

**نموذج رقم ( ٨ )**

**﴿إجازة أطروحة علمية في صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات﴾**

الاسم رباعياً : عبد العزيز عبد الرحمن بن عبد العزيز الكليه / كلية الشريعة والدراسات الإسلامية -  
قسم الدراسات العليا الشرعية

الأطروحة مقدمة لنيل درجة ﴿ الدكتوراه ﴾ في تخصص : ﴿ الفقه ﴾

عنوان الأطروحة ﴿ شرح منتهى الإرادات ﴾ ( معونة أولى النهى ) للعلامة تقي الدين - أبي بكر محمد بن  
أحمد الفتوحى الشهير بابن النجار .

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين :  
فبناء على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه والتي تمت مناقشتها  
بتاريخ : ١٤٢٣ / ٣ / ٣ هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة وحيث قد تم عمل اللازم فإن اللجنة  
توصي بإجازتها في صيغتها النهائية المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه.

**والله ولي التوفيق**

**أعضاء اللجنة**

المناقش :

المناقش :

المشرف :

الاسم : أ.د/ علي بن عباس الحكمي الاسم : د / عبد المحسن بن محمد المنيف الاسم : أ.د/ الشافعي عبد الرحمن

التوقيع :

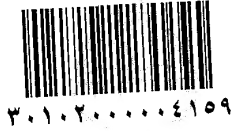
التوقيع :

التوقيع :

**رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية**

**د / عبد الله بن مطمح الثمالي**

٤٧٧٨



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وزارة التعليم العالي

جامعة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

قسم الدراسات العليا الشرعية

فرع الفقه وأصوله

٤١٥٩



# شرح مُنتهى الإرادات

( معونة أولي النهى )

تأليف العلامة

تقي الدين مُحَمَّد بن أَحْمَد بن عبدالعزيز الفتوحى الحنبلى

الشهير بابن النجار

( ٨٩٨هـ - ٩٧٢هـ )

من أول باب الإجارة إلى آخر باب الجعالة

دراسة وتحقيق

أعدها لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

عبدالعزیز بن عبدالرحمن بن عبدالعزيز الكليه

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور

الشيخ / علي بن عباس الحكي

الجزء الأول

١٤٢٢هـ - ١٤٢٣هـ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## ملخص الرسالة

الحمد لله والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ، أما بعد :  
فإن هذه الرسالة هي دراسة وتحقيق لجزء من كتاب « شرح منتهى الإرادات » للعلامة تقي الدين محمد بن أحمد بن عبدالعزيز الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار ، من أول باب الإجارة إلى آخر باب الجعالة .

وهذا الكتاب شرح فيه مؤلفه متنه الذي صنفه « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات » ، وهو أحد المتون المعتمدة في الفتوى والقضاء عند متأخري الحنابلة ، وقد شرحه مؤلفه في هذا الكتاب شرحاً مطولاً بين فيه حقائقه ووضح معانيه ودقائقه ، وقرر فيه المذهب مع بيان الروايات والأقوال الواردة في المسألة ، مع ذكر الدليل والتعليل ، معتمداً في ذلك على المصادر الأصلية المعتمدة في المذهب ، مع الاختيار والترجيح في بعض الأحيان .

وقد احتوت هذه الرسالة على مقدمة وقسم الدراسة وقسم التحقيق .

فأما المقدمة : فقد بينت فيها أسباب اختيار الكتاب وخطة البحث .

وأما قسم الدراسة : فقد اشتمل على ثلاثة فصول ، وقد تضمن الفصل الأول دراسة موجزة عن عصر المؤلف من الناحيتين السياسية والعلمية ، وأما الفصل الثاني فقد ترجمت فيه للمؤلف واشتملت الترجمة على اسمه ونسبه وكنيته ونشأته ، وطلبه للعلم ورحلاته ومشايخه ، وتلاميذه ومصنفاته ومناصبه ، ومكانته العلمية وثناء الناس عليه ، ثم وفاته وراثته . وفي الفصل الثالث عرفت بالكتاب ومنهج التحقيق ، وتضمن التعريف باسم الكتاب ، ونسبته إلى مؤلفه ، وأهمية الكتاب وقيمه العلمية ، ومنهج المؤلف فيه ، والمصطلحات الواردة ، وموارد المؤلف ، ثم تقويم الكتاب ، ويلى ذلك ذكر منهجي في التحقيق ووصف النسخ المعتمدة وعرض نماذج منها .

وأما قسم التحقيق ، فقد اشتمل على النص المحقق ، وقد حوى الكتب والأبواب التالية : باب الإجارة ، باب المسابقة والمناضلة ، كتاب العارية ، كتاب الغصب ، باب الشفعة ، باب الوديعة ، باب إحياء الموات ، باب الجعالة .

وقد بذلت جهدي في تحرير النص المحقق وتوثيقه وخدمته وفق المنهج العلمي المعروف في علم التحقيق ، ثم ختمت البحث بالفهارس التفصيلية المتنوعة تسهيلاً على القارئ وتتميماً للفائدة .

هذا ملخص الرسالة ، وبالله التوفيق ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

عميد كلية الشريعة  
والدراسات الإسلامية

المشرف

المطالب

آ. د. محمد بن علي العقلاء

أ. د. علي بن عباس الحكمي

عبدالعزیز بن عبدالرحمن الكليه



# المقدمة

## المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم .

أما بعد :

فإن الفقه من أجل العلوم قدراً ، وأرفعها منزلة وفضلاً ، والاشتغال به من أفضل القرب والطاعات ، إذ به تتبين الأحكام ، ويعرف الحلال من الحرام .

ولأهمية هذا العلم وشرفه وعلو منزلته فقد تتابع علماء الأمة على العناية به تحريراً وتدويناً ، فكثرت مصنفاتهم الفقهية - على اختلاف مذاهبهم - ، فخلفوا لنا ثروة فقهية ثمينة ، وتراثاً علمياً عظيماً ، يعد مفخرة من مفاخر هذه الأمة ، ومنقبة من مناقبها .

ومن هذه المصنفات كتاب « شرح منتهى الإرادات » للعلامة تقي الدين أبي بكر محمد ابن أحمد الفتوحي ، الشهير بابن النجار ، والذي أتقدم بتحقيق جزء منه ، ولاختياري لهذا الكتاب أسباب أجمعها فيما يلي :

١ - قيمة الكتاب العلمية لما تضمنه من تقرير المذهب ، وذكر الروايات والأقوال ، وعنايته بالدليل والتعليل ، مع أصالة مصادره التي اعتمد عليها .

٢ - أهمية المتن المشروح « منتهى الإرادات » ، ومكانته بين كتب المذهب ، واهتمام العلماء واشتغالهم به بالتدريس والشروح والحواشي .

٣ - مكانة المؤلف بين علماء المذهب ، فهو من كبار فقهاء الحنابلة ، وشيوخهم في وقته .

٤ - اكتساب الخبرة في التحقيق ، والإسهام بنشر التراث الفقهي .

خطة البحث :

قسمت البحث إلى قسمين :

١ - قسم الدراسة .

٢ - قسم التحقيق .

أولاً : قسم الدراسة .

ويشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : دراسة موجزة عن عصر المؤلف من الناحيتين السياسية والعلمية .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الحالة السياسية .

المبحث الثاني : الحالة العلمية .

الفصل الثاني : ترجمة المؤلف .

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : اسمه ونسبه وكنيته ومولده .

المبحث الثاني : نشأته وطلبه للعلم ورحلاته ومشايخه .

المبحث الثالث : تلاميذه ومصنفاته ومناصبه .

المبحث الرابع : مكانته العلمية وثناء الناس عليه .

المبحث الخامس : وفاته وراثؤه .

الفصل الثالث : التعريف بالكتاب ، وبيان منهجي في التحقيق .

وفيه تسعة مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب .

المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه .

المبحث الثالث : أهمية الكتاب وقيّمته العلمية .

المبحث الرابع : منهج المؤلف .

المبحث الخامس : مصطلحات الكتاب .

المبحث السادس : موارد المؤلف في الكتاب .

المبحث السابع : تقويم الكتاب .

المبحث الثامن : منهج التحقيق .

المبحث التاسع : وصف النسخ المعتمدة في التحقيق وعرض نماذج منها .

ثانياً : قسم التحقيق .

ويشتمل على النص المحقق الذي يبدأ بأول باب الإجارة إلى آخر باب الجعالة ثم

اتبعت ذلك بالفهارس التفصيلية المتنوعة تميماً للفائدة ، وتسهيلاً على القارئ .

وبعد ، فهذا عملي في هذه الرسالة ، فما كان من صواب فمن الله وحده ، وما كان

من خطأ فهو مني ومن الشيطان واستغفر الله من ذلك ، ورحم الله من أهدى إليّ عيوبي ،

وحسبي أني بذلت جهدي في هذا العمل .

وختاماً ، وبعد شكر الله وحمده والثناء عليه بما هو أهله على توفيقه وإعانتة على إتمام

هذا العمل ، فإنني أشكر كل من أفادني في هذه الرسالة ، وأحق هؤلاء بالشكر والاعتراف له بالفضل من له الفضل عليّ بعد الله - سبحانه وتعالى - فأشكر شيخني الجليل والدي ، الذي حرص على تربيتي وتوجيهي إلى تحصيل العلم الشرعي ، وأفادني من علمه وتوجيهاته الشيء الكثير ، فجزاه الله عني أحسن الجزاء ، ومتعته بالصحة والعافية ، وبارك في علمه وعمله .

وأشكر فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور علي بن عباس الحكمي الذي أشرف على هذه الرسالة ومنحني الكثير من علمه ووقته ، فجزاه الله خير الجزاء .

كما أشكر صاحبي الفضيلة المناقشين فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور عبدالمحسن بن محمد المنيف الأستاذ بكلية الشريعة بالجامعة المباركة الإسلامية وفضيلة الأستاذ الدكتور الشافعي عبدالرحمن الأستاذ بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى على تفضلهما بقراءة هذه الرسالة وقبول مناقشتها .

وأشكر سائر من ساعدني وأفادني في هذه الرسالة من إخوان وأقارب وأصدقاء .

والشكر أيضاً لهذه الجامعة المباركة جامعة أم القرى على كل الجهود التي تبذل فيها في سبيل العلم وطلابه ، وأخص القائمين على كلية الشريعة والدراسات الإسلامية وقسم الدراسات العليا الشرعية بمزيد من الشكر والتقدير لما يلقاه طلبة العلم منهم من تعاون وتيسير .

وأسأل الله عز وجل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وأن يتقبله مني ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

# القسم الأول الدراسة

## الفصل الأول

### دراسة موجزة عن عصر المؤلف

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : الحالة السياسية .

المبحث الثاني : الحالة العلمية .

## المبحث الأول : الحالة السياسية

عاش المؤلف - رحمه الله - في مصر بين عامي ( ٨٩٨هـ - ٩٧٢هـ ) ، وقد حكم مصر في هذه الفترة دولتان : الأولى : دولة المماليك الجراكسة ، والثانية : الدولة العثمانية وسأتحدث - بشيء من الاختصار - عن هاتين الدولتين .  
أولاً : دولة المماليك الجراكسة<sup>(١)</sup> :

عاصر المؤلف - رحمه الله - الفترة الأخيرة من دولة المماليك الجراكسة ( ٨٩٨ - ٩٢٣هـ ) ، وتميزت بكونها فترة اضطراب وفتن ، وسبب ذلك حرصهم وتنافسهم على تولي السلطة ، ووقوع الحسد بينهم ، فأدى ذلك إلى انتشار الفوضى وعدم الاستقرار ، لذا فقد كان أكثر حكام هذه الفترة يموتون قتلاً أو يخلعون بعد مدة حكم قصيرة<sup>(٢)</sup> .

(١) المماليك : جمع مملوك ، وهو لغة : من سبي ولم يملك أبواه . ينظر : لسان العرب ١٠/٤٩٣ ( م ل ك ) . وقد أحضرهم ملوك الدولة الأيوبية ، فكانوا يشترونهم صغاراً ، ثم يعهدون بهم إلى المربين والعلماء ، وإذا بلغ الواحد منهم عُلْم فنون الحرب ، ثم يعتق وينتقل للخدمة ، ويترقى من رتبة إلى رتبة حتى يصبح من الأمراء ، وقد قامت دولة المماليك عام ٦٤٨هـ وسقطت عام ٩٢٣هـ ، وتنقسم دولة المماليك إلى قسمين : القسم الأول : دولة المماليك البحرية : وقد حكموا من عام ٦٤٨هـ حتى عام ٧٨٤هـ ، وعدد ملوكهم ستة وعشرون ملكاً ، وهم من الأتراك ، وقد جلبهم الملك الصالح نجم الدين أيوب ، واختار منهم فرقة للأسطول سميت الفرقة البحرية ، ولذا سموا بالمماليك البحرية ، وقيل : إن سبب تسميتهم بذلك أنهم كانوا يقيمون بجزيرة الروضة التي يحيط بها النيل . ينظر : الخطط للمقريزي ٣/٤١١ ، نزهة الأساطين ص ٦٩ ، تحفة الأحباب ص ٧١ ، عصر سلاطين المماليك ١/٢٢ ، التاريخ الإسلامي ٧/٣٥ ، موسوعة التاريخ الإسلامي ٥/١٩٩ . القسم الثاني : دولة المماليك الجراكسة : وقد حكموا من عام ٧٨٤ حتى عام ٩٢٣هـ ، وعدد ملوكهم خمسة وعشرون ملكاً ، وسموا بذلك نسبة إلى بلادهم جركس ، وهي من بلاد الكرج الواقعة بين بحر قزوين والبحر الأسود ، وهي تعرف حالياً بدولة جورجيا . وقد اشتهر الجراكسة بالشجاعة والفروسية ، وقد اشتراهم السلطان قلاوون وهو من سلاطين المماليك البحرية ، وأسكنهم في برج القلعة ، ومن ذلك سموا أيضاً بالمماليك البرجية . ينظر : الخطط للمقريزي ٣/٤٢٠ ، نزهة الأساطين ص ١٥٠ ، تحفة الأحباب ص ٨٠ ، سمط النجوم العوالي ٤/٣٠ ، عصر سلاطين المماليك ١/٤١ ، التاريخ الإسلامي ٧/٦٩ ، موسوعة التاريخ الإسلامي ٥/٢٠٠ .

(٢) ينظر : التاريخ الإسلامي ٧/٧١ .

وقد عاصر المؤلف في هذه المدة ثمانية سلاطين ، تولى أحدهم الحكم مرتين ، وهؤلاء السلاطين هم :

١ - الأشرف قايتباي ، وفي عهده ولد المؤلف ، وهو من أبرز سلاطين الجراكسة ، وكانت مدة حكمه تسعة وعشرين عاماً حيث تولى سنة ٨٧٢هـ وتوفي سنة ٩٠١هـ<sup>(١)</sup> .

٢ - الناصر محمد بن قايتباي ، تولى بعد وفاة والده سنة ٩٠١هـ ، ولم تكن سيرته حسنة ، فخلع بعد أن أمضى في الملك ستة أشهر<sup>(٢)</sup> .

٣ - أبو النصر قانصوه خمسة ، تولى بعد خلع الناصر محمد ، وفر وهو لم يمض في الحكم أكثر من ثلاثة أيام<sup>(٣)</sup> .

٤ - أعيد الناصر محمد بن قايتباي ، واستمر في الحكم حتى قتل في الخامس عشر من شهر ربيع الأول سنة أربع وتسعمائة<sup>(٤)</sup> .

٥ - الظاهر قانصوه ، وهو خال الناصر محمد ، وقد تولى الحكم بعد قتله ، واستمر سنة وثمانية أشهر ، وخلع في اليوم التاسع عشر من شهر ذي القعدة سنة خمس وتسعمائة<sup>(٥)</sup> .

٦ - الأشرف جانبلاط ، واستمر في الحكم ستة أشهر وستة أيام حتى خلع في يوم السبت ثامن عشر جمادى الآخرة من سنة ست وتسعمائة ، ونفي إلى الاسكندرية ثم قتل<sup>(٦)</sup> .

٧ - العادل طومان باي ، تولى الحكم نحو ثلاثة أشهر ، وخلع في يوم عيد الفطر من

(١) ينظر : شذرات الذهب ٦/٨ ، نزهة الأساطين ص ١٤٣ ، تحفة الأحباب ص ٨٧ ، سمط النجوم العوالي ٤٢/٤ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .

(٢) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٤٧ ، تحفة الأحباب ص ٨٨ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .

(٣) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٤٨ ، شذرات الذهب ٢٣/٨ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .

(٤) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٤٧ ، شذرات الذهب ٢٢/٨ ، تحفة الأحباب ص ٨٨ ، سمط النجوم العوالي ٤٨/٤ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .

(٥) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٥٠ ، تحفة الأحباب ص ٨٨ ، سمط النجوم العوالي ٤٩/٤ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .

(٦) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٥٢ ، شذرات الذهب ٢٨/٨ ، سمط النجوم العوالي ٤٩/٤ ، التاريخ الإسلامي ٧٠/٧ .



سنة ٩٠٦هـ ، واختفى مدة ثم قبض عليه وقتل<sup>(١)</sup> .

٨ - الأشرف أبو النصر قانصوه الغوري ، وبقي في الحكم من عام ٩٠٦هـ حتى فقد - وقيل : قتل - في معركة مرج دابق<sup>(٢)</sup> التي قاد فيها جيشه في حربه مع العثمانيين سنة ٩٢٢هـ<sup>(٣)</sup> .

٩ - الأشرف طومان باي ، تولى الحكم بعد معركة مرج دابق ، وقد واصل العثمانيون زحفهم تجاه مصر ، فقاتلهم طومان باي ، فانتصروا عليه ففر ، ثم قبض عليه العثمانيون وقتلوه سنة ٩٢٣هـ ، وبموته انتهت دولة المماليك<sup>(٤)</sup> .

### ثانياً : الدولة العثمانية<sup>(٥)</sup> :

عاصر المؤلف - رحمه الله - اثنين من أبرز حكام الدولة العثمانية ، وهما :

١ - السلطان سليم الأول بن بايزيد : تولى الحكم سنة ٩١٨هـ بعد أن تنازل له والده ، وهو الذي هزم المماليك في معركة مرج دابق عام ٩٢٢هـ ، ثم استولى على مصر عام ٩٢٣هـ ، وتوفي سنة ٩٢٦هـ<sup>(٦)</sup> .

٢ - السلطان سليمان خان بن سليم - المعروف بسليمان القانوني - : تولى بعد وفاة والده ، وبقي في الحكم حتى توفي سنة ٩٧٤هـ ، وكانت مدة ولايته ثمان وأربعين سنة<sup>(٧)</sup> .

(١) نزهة الأساطين ص ١٥٤ ، تحفة الأحباب ص ٨٨ ، سمط النجوم العوالي ٤/٤٩ ، التاريخ الإسلامي ٧/٧٠ .

(٢) دابق : قرية بجوار حلب ، وقد وقعت هذه المعركة يوم الأحد ٢٥ من شهر رجب من عام ٩٢٢هـ ، وانتهت بانتصار العثمانيين ، وكان قائدهم السلطان سليم الأول . ينظر : معجم البلدان ٢/٤١٦ ، بدائع الزهور ووقائع الدهور ٥/٦٨ ، تحفة الأحباب ص ١١٢ .

(٣) ينظر : نزهة الأساطين ص ١٥٥ ، أخبار الأول ص ١٤٣ ، شذرات الذهب ٨/١١٣ ، سمط النجوم العوالي ٤/٥٠ ، التاريخ الإسلامي ٧/٧٠ .

(٤) ينظر : أخبار الأول ص ١٤٤ ، تحفة الملوك ص ٨٩ ، سمط النجوم العوالي ٤/٥٣ ، التاريخ الإسلامي ٧/٧٠ .

(٥) تنسب إلى عثمان بن ارطغول ، وهو مؤسس الدولة ، ببيع بالسلطة عام ٦٩٩ ، واستمرت دولة العثمانيين حتى سقطت عام ١٣٣٨هـ ، وعدد حكامها ستة وثلاثون حاكماً . ينظر : أخبار الأول ص ١٤٤ ، تحفة الأحباب ص ٩١ ، تاريخ الدولة العثمانية عليه ص ٣١ - ٣٧ ، ٣٦٧ ، التاريخ الإسلامي ٨/٦٠ .

(٦) ينظر : أخبار الأول ص ١٤٧ ، تحفة الأحباب ص ١١١ ، التاريخ الإسلامي ٨/٩٩ .

(٧) ينظر : أخبار الأول ص ١٥٠ ، تحفة الأحباب ص ١١٤ ، التاريخ الإسلامي ٨/١٠٤ .

ومما ينبغي الإشارة له هنا هو أن السلطان سليم الأول كان يخشى تمرد مصر على حكمه واستقلالها عنه ، لذا فقد بقي فيها مدة لتوطيد حكمه وتأييده ، وجعل فيها ثلاث إدارات ، كل واحدة تراقب أعمال الأخرى ، فلا يخشى من اتحادها وتمرداها عليه ، والإدارات الثلاث هي :

١ - الباشا : وهو الوالي على مصر ، وأهم واجباته إبلاغ الأوامر السلطانية لرجال الحكومة والشعب ومراقبة تنفيذها ، وقد عاصر المؤلف - رحمه الله - أربعة عشر والياً منذ دخول العثمانيين سنة ٩٢٣هـ حتى وفاته ٩٧٢هـ<sup>(١)</sup> ، وسبب كثرتهم مع قصر المدة ، أن العثمانيين جرت سياستهم أن لا تطول مدة الولاية في ولاياتهم خشية الاستقلال<sup>(٢)</sup> .

٢ - الوجاقات<sup>(٣)</sup> : وواجباتهم حفظ النظام في مصر والدفاع عنها وجباية الخراج ، ويتكون منهم مجلس شورى يعرف بالديوان ، مهمته النظر في الشؤون الاقتصادية والإدارية .

٣ - حكام الأقاليم : وهم من بقايا المماليك البحرية والجراكسة ، وإنما جعلت لهم هذه الوظيفة للموازنة بين الباشا والوجاقات<sup>(٤)</sup> .

ومما سبق يتضح لنا أن الحالة السياسية في عصر المؤلف لم تكن مستقرة بل كانت مضطربة مليئة بالأحداث والتغيرات ، ومع ذلك فقد كان المؤلف - رحمه الله - بعيداً عن هذه الفتن ، زاهداً في الدنيا ، أمضى حياته في طلب العلم والتصنيف والتدريس .



(١) ينظر : أخبار الأول ص ١٥٥ - ١٥٧ ، تحفة الأجيال ص ١٤٧ - ١٥٥ .

(٢) ينظر : موسوعة التاريخ الإسلامي ٢٦٧/٥ ، دراسات في تاريخ مصر ص ١٥١ ، فتح مصر الحديث ص ١٦ .

(٣) وهي كلمة تركية ، بمعنى المركز أو المقر ، مفرداها أوجاق . ينظر : تاريخ الدولة العلية العثمانية ص ١٩٤ .

(٤) ينظر : موسوعة التاريخ الإسلامي ٢٥٤/٥ ، تاريخ مصر الحديث ١١/٢ ، دراسات في تاريخ مصر ص ١٥١ ، فتح مصر الحديث ص ١٥ .

## المبحث الثاني : الحالة العلمية

بعد سقوط الدولة العباسية ببغداد على يد التتار عام ٦٥٦ هـ بدأت مرحلة جديدة للحالة العلمية في العالم الإسلامي - إجمالاً -<sup>(١)</sup> ، وعصر المؤلف يعد امتداداً لهذه المرحلة ، وقد سادها التقليد ، وانصراف الأذهان عن الاجتهاد والاستنباط ، وتلمس العلل والمقاصد الشرعية في الأحكام ، وسبب ذلك ما استقر في الأفهام من أن باب الاجتهاد قد أقفل<sup>(٢)</sup> ، وأصبحت المؤلفات في هذا العصر إما اختصاراً لما وجد من مؤلفات سابقة ، أو شرحاً لها ، أو حواشي أو تقارير عليها<sup>(٣)</sup> .

وهذا وإن كان سمة المرحلة عامة ، إلا أنه قد ظهر فيها جملة من العلماء والمحققين .

أما الحالة العلمية في مصر بلد المؤلف فقد كانت كما يلي :

### أولاً : في عهد المماليك :

شهدت الحياة العلمية في عهد المماليك نشاطاً بارزاً ، وذلك نتيجة لاهتمام الحكام والأمراء وغيرهم بإنشاء المدارس التي تدرس العلوم المختلفة ، فكثر المدارس ، وزودها منشؤها بالكتب ، وأوقفوا عليها الأوقاف ، وأجروا للمدرسين والطلاب الرواتب ، وألحق

(١) يرى بعض الباحثين أن هذه المرحلة امتدت حتى ظهور مجلة الأحكام العدلية عام ١٢٨٦ . ينظر:

تاريخ الفقه الإسلامي لبدران أبو العينين ص ١٠٦ ، المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا ١/١٨٦ .

(٢) الفتوى باغلاق باب الاجتهاد كانت في أواخر القرن الرابع الهجري . ينظر : تاريخ الفقه الإسلامي

ص ٩٥ ، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلبي ص ١٣٧ ، المدخل الفقهي

العام ١/١٧٦ . قال ابن خلدون في مقدمته ص ٥٦٦ - بعد ذكر الأئمة الأربعة - « ووقف التقليد

في الأمصار عند هؤلاء الأربعة ، ودرس المقلدون لمن سواهم ، وسد الناس باب الخلاف وطرقه

لما كثر تشعب الاصطلاحات في العلوم ، ولما عاق عن الوصول إلى رتبة الاجتهاد ، ولما خشي

من اسناد ذلك إلى غير أهله ، ومن لا يوثق برأيه ولا بدينه ، فصرحوا بالعجز والإعواز ، وردوا

الناس إلى تقليد هؤلاء كل من اختص به من المقلدين ، وحظروا أن يتداول تقليدهم لما فيه من

التلاعب ، ولم يبق إلا نقل مذاهبهم ، وعمل كل مقلد بمذهب من قلده منهم بعد تصحيح

الأصول واتصال سندها بالرواية ، لا محصول اليوم للفقه غير هذا ، ومدعي الاجتهاد لهذا العهد

مردود على عقبه مهجور تقليده ، وقد صار أهل الإسلام اليوم على تقليد هؤلاء الأئمة الأربعة » .

(٣) ينظر : الفكر السامي ٢/١٦٩ ، تاريخ الفقه الإسلامي ص ٩٩ ، المدخل في التعريف بالفقه

الإسلامي ص ١٤٠ ، المدخل الفقهي العام ١/١٨٦ .

ببعضها مساكن لهم ، ومكاتب لتحفيظ القرآن الكريم للصبيان<sup>(١)</sup> .

ولم تكن المدارس وحدها ساحات العلم في هذا العهد ، بل شاركها في ذلك المساجد ، التي كان لها دوراً عظيماً في نشر العلم في جميع المدن المصرية ، ومن أبرز المساجد وأشهرها الجامع الأزهر الذي أصبح أكبر جامعة تدرس فيه العلوم الشرعية واللغوية<sup>(٢)</sup> .

### ثانياً : في عهد العثمانيين :

بعد دخول العثمانيين إلى مصر عام ٩٢٣هـ أصيبت الحركة العلمية فيها بالركود ، وذلك لأسباب منها : نقل العثمانيين لكثير من علماء مصر وقضااتها وخزائن الكتب التي كانت تحوي نفائس المخطوطات إلى العاصمة استانبول ، وجعل اللغة التركية لغة الدولة الرسمية ، فأدى ذلك إلى الجهل باللغة العربية التي هي لغة العلوم الشرعية ، ومنها أيضاً انصراف العثمانيين نحو التدريب العسكري ، وتعبئة الجيوش ، وبناء الأساطيل ، لما يحتمه الواجب الملقي عليهم والظروف المحيطة بهم في ذلك الوقت ، كل هذا وغيره أدى إلى تأثر الحالة العلمية في العهد العثماني<sup>(٣)</sup> ، إلا أنه مع ذلك فقد بقي الجامع الأزهر وبعض المدارس منارات علم يند إلىها الطلاب من سائر الأقطار للتعليم<sup>(٤)</sup> .

(١) ينظر : الخطط للمقريزي ١٩٩/٤ ، حسن المحاضرة ٢٢٣/٢ ، تاريخ الأدب العربي لشوقي ضيف ٨٣/٦ - ٨٤ .

(٢) ينظر : الخطط ٥١/٤ ، تاريخ الأدب العربي ٨٤/٦ - ٨٥ .

(٣) ينظر : بدائع الزهور ٢٢٩/٥ ، الفكر السامي ١٦٨/٢ ، التاريخ الإسلامي ١٢/٨ ، تاريخ الأدب العربي ٨٧/٦ .

(٤) ينظر : تاريخ الأدب العربي ٨٧/٦ .

## الفصل الثاني

### ترجمة المؤلف

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : اسمه ونسبه وكنيته ومولده .

المبحث الثاني : نشأته وطلبه للعلم ورحلاته ومشايخه .

المبحث الثالث : تلاميذه ومصنفاته ومناصبه .

المبحث الرابع : مكانته العلمية وثناء الناس عليه .

المبحث الخامس : وفاته وراثؤه .

## المبحث الأول :

## اسمه ونسبه وكنيته ومولده

اسمه ونسبه وكنيته : -

هو العلامة الفقيه الأصولي : محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي بن إبراهيم بن رشيد الفتوحى المصرى الحنبلى ، تقي الدين ، أبو بكر ، الشهير بابن النجار<sup>(١)</sup> .

وأما أصل نسبة الفتوحى ، فقد ذكر الدكتور عبدالغنى عبدالخالق فى خاتمة تحقيقه لكتاب منتهى الإرادات احتمالين : -

الأول : أنه نسبة إلى باب الفتوح ، الذى هو جزء من قصبة القاهرة القديمة ، والمعروف بناصية قسم الجمالية بجوار الحسينية ، وبالقرب من مقبرة باب النصر المشهورة .

الثانى : أن يكون أحد أجداده القدامى قد أكثر من الخروج للغزو والجهاد ، واشتهر بفتح الأمصار والبلاد ، فلقب بالفتوحى ، ثم نسب أولاده إليه<sup>(٢)</sup> .

وأما شهرته بابن النجار ، فهو نسبة إلى بني النجار من الأنصار ، فقد جاء فى ترجمة والده فى رفع النقاب أنه : « أحمد بن عبدالعزيز بن علي بن رشيد الشهاب القاهري النجارى ، من بني النجار من الأنصار »<sup>(٣)</sup> .

مولده : -

ولد - رحمه الله - بالقاهرة<sup>(٤)</sup> سنة (٨٩٨هـ)<sup>(٥)</sup> .

(١) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٨٥٢ ، الكواكب السائرة ٣/ ٨٧ ، شذرات الذهب ٨/ ٣٩٠ ،

النعت الأكمل ص ١٤١ ، السحب الوابلة ٢/ ٨٥٤ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٤١ ، المدخل

لابن بدران ص ٤٤٢ ، رفع النقاب ص ٣٥٤ ، الأعلام ٦/ ٦ ، معجم المؤلفين ٨/ ٢٧٦ .

(٢) منتهى الإرادات « كلمة الختام » ٢/ ٥٠٢ ، وينظر : الخطط المقرزية ٢/ ٢٠٥ ، ٢٠٩ .

(٣) رفع النقاب ص ٣٥٣ .

(٤) ينظر : النعت الأكمل ص ١٤١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ ، الأعلام ٦/ ٦ .

(٥) الأعلام ٦/ ٦ .

## المبحث الثاني : نشأته وطلبه للعلم ورحلاته ومشايخه

أولاً : نشأته وطلبه للعلم : -

نشأ تقي الدين الفتوحي - رحمه الله - في بيت والده<sup>(١)</sup> ، وكان بيت علم وصلاح ، فتأثر بذلك ونشأ في عفة وصيانة ودين وعلم وأدب ، وجد واجتهد في طلب العلم وتحصيله ، وحفظ المقنع للموفق وغيره من المتون ، ولازم والده وأخذ عنه الفقه والأصول ، وقرأ على غيره في علوم متعددة<sup>(٢)</sup> .

ثانياً : رحلاته : -

ذكر المؤلف ثلاث رحلات وهي :-

الرحلة الأولى : إلى مكة حيث حج قبل بلوغه بصحبة والدته ، وجاور بمكة<sup>(٣)</sup> .  
الرحلة الثانية : إلى مكة - أيضاً - عام ٩٥٥ هـ ، وقد حج فيها الفرض ، وكان على غاية من التقشف والتقليل من زينة الدنيا ، وعاد مكباً على العلم تدريساً وإفتاءً<sup>(٤)</sup> .  
الرحلة الثالثة : رحلته إلى الشام ، حيث أقام بها مدة من الزمان ، ثم عاد وقد ألف كتابه المشهور « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات »<sup>(٥)</sup> .

ثالثاً : مشايخه : -

بالرجوع إلى المصادر التي ترجمت للمؤلف نجد أنها اتفقت جميعاً على أنه أخذ العلم

(١) أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي ، شهاب الدين ابن النجار (٨٦٢ - ٩٤٩ هـ) العلامة الفقيه ، تولى قضاء الحنابلة بالديار المصرية ، أخذ العلم عن مائة وثلاثين شيخاً ، تتلمذ عليه ابنه محمد ، وعبد القادر الجزيري وشمس الدين الرملي وغيرهم ، له تصانيف منها : شرح على الوجيز لم يتمه ، وحاشية على التنقيح .

ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ٢٩٠/١ ، الكواكب السائرة ١١٣/٢ ، شذرات الذهب ٢٧٦/٨ ، النعت الأكمل ص ١١٣ ، السحب الوابلة ١٥٦/١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩١ .

(٢) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢/٣ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ، السحب الوابلة ٨٥٤/٣ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ .

(٣) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٣/٣ ، السحب الوابلة ٨٥٥/٣ .

(٤) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٣/٣ ، السحب الوابلة ٨٥٥/٣ .

(٥) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٣/٣ ، السحب الوابلة ٨٥٤/٣ - ٨٥٥ ، المدخل لابن بدران ص ٤٤٢ .

عن والده العلامة شهاب الدين أحمد بن عبدالعزيز الفتوحى ولازمه ، ولم تسم هذه المصادر سواه<sup>(١)</sup> ، إلا أنه جاء في بعضها أنه أخذ عن علماء آخرين دون تسميتهم .

قال في الدرر الفرائد المنظمة - بعد أن ذكر أنه أخذ العلم عن والده - « وقرأ على غيره في علوم متعددة »<sup>(٢)</sup> .

وقال الشعراني<sup>(٣)</sup> : « أخذ العلم عن والده ، وعن جماعة من أرباب المذاهب المخالفة »<sup>(٤)</sup> .

كما أن المصنف قد رحل إلى الشام وأقام بها مدة من الزمان - كما مر في رحلاته - فيترجح أنه أخذ عن علمائها وأفاد منهم .

(١) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢/٣ ، شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ،

السحب الوابلة ٨٥٤/٢ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ .

(٢) الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢/٣ .

(٣) عبد الوهاب بن أحمد بن علي بن أحمد الشعراني أو الشعراوي الشافعي الصوفي ، أخذ عن

القاضي زكريا الأنصاري والشهاب الرملي وغيرهم وتوفي سنة ٩٧٣ هـ ، ينظر : شذرات الذهب

٣٧٢/٨ ، الكواكب السائرة ١٥٧/٣ .

(٤) ينظر : شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ .



## المبحث الثالث : تلاميذه ومصنفاته ومناصبه

### أولاً : تلاميذه :

اشتهر المؤلف - رحمه الله - بعد تأليفه المنتهى شهرة واسعة ، وبعد وفاة والده سنة ٩٤٩ هـ أصبح شيخ الحنابلة بمصر ، وبعد وفاة الشويكي<sup>(١)</sup> في المدينة ، والحجاوي<sup>(٢)</sup> في الشام ، انفرد في سائر الأقطار<sup>(٣)</sup> ، فقصده الطلاب من جميع البلدان ، ومن تلاميذه :

١ - أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن عمر الشويكي<sup>(٤)</sup> .

٢ - زامل بن سلطان الخطيب آل يزيدي<sup>(٥)</sup> .

(١) أحمد بن محمد بن أحمد بن عمر الشويكي ، شهاب الدين أبو الفضل (٨٧٥ - ٩٣٩ هـ) ، العلامة ، مفتي الحنابلة بدمشق في عصره ، أخذ العلم عن الشهاب العسكري ، وابن عبد الهادي وغيرهما ، وتلمذ عليه الحجاوي وابناه شمس الدين وتقي الدين ، صنف كتاب التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح .

ينظر : الكواكب السائرة ١٠٠/٢ ، شذرات الذهب ٢٣١/٨ ، النعت الأكمل ص ١٠٥ ، السحب الوابلة ٢١٥/١ .

(٢) موسى بن أحمد بن موسى بن سالم الحجاوي ، شرف الدين أبو النجا (٨٩٥ - ٩٦٨ هـ) ، العلامة ومفتي الحنابلة بدمشق في عصره ، قرأ على مشايخ عصره ، ولازم شيخه الشويكي في الفقه إلى أن تمكن فيه تمكناً تاماً ، وتلمذ عليه جمع منهم ابنه يحيى ، وزامل بن سلطان آل يزيدي وغيرهما ، له تصانيف منها : الاقتناع لطالب الانتفاع ، زاد المستنقع في اختصار المقنع . ينظر : الكواكب السائرة ١٩٢/٣ ، شذرات الذهب ٣٢٧/٨ ، النعت الأكمل ص ١٢٤ ، السحب الوابلة ١١٣٤/٣ .

(٣) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢/٣ - ١٨٥٣ ، السحب الوابلة ٨٥٤/٢ - ٨٥٥ .

(٤) شهاب الدين أبو العباس (٩٣٧ - ١٠٠٧ هـ) ، كان من أفاضل الحنابلة بدمشق ، أخذ عن المؤلف والحجاوي ، درس وأفتى بدمشق وتولى القضاء . ينظر : النعت الأكمل ص ١٦٦ ، خلاصة الأثر ٢٨٠/١ ، السحب الوابلة ٢١٧/١ .

(٥) الحنفي نسباً المقرني بلداً ، ولد في بلدة مقرن - وقد دخلت هذه البلدة في الرياض حالياً - في مطلع القرن العاشر ، وتلقى العلم عن بعض العلماء فيها ، ثم رحل إلى الشام ولازم شيخ المذهب الحجاوي ، ثم رحل إلى مصر فأخذ عن ابن النجار الفتوحى ، ثم عاد إلى بلده ، تولى قضاءها ، ونشر العلم فيها ، وأخذ عنه الطلاب واستفادوا منه .

ينظر : السحب الوابلة ١١٩٤/٣ مع الحاشية لمحققها ، علماء نجد ١٩٧/٢ .

- ٣ - عبدالرحمن بن يوسف بن علي البهوتي<sup>(١)</sup> .  
 ٤ - محمد بن أحمد المرداوي<sup>(٢)</sup> .  
 ٥ - محمد بن شهاب الدين بن علي البهوتي<sup>(٣)</sup> .  
 ٦ - محمد بن عمر الحانوتي<sup>(٤)</sup> .  
 ٧ - موفق الدين بن تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحى .  
 ٨ - ولي الدين بن تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحى<sup>(٥)</sup> .

(١) المصري الحنبلي ، كان من المعمرين ، وكان بحراً من بحور العلم ، عالماً بالمذاهب الأربعة ، ولد ونشأ بمصر ، قرأ الكتب الستة وغيرها من كتب الحديث على يوسف بن زكريا الأنصاري ، وأخذ فقه المذهب عن والده وجده وتقي الدين الفتوحى وأخيه عبدالرحمن ، وأخذ عن فقهاء المذاهب الأخرى ، وتلمذ عليه جمع منهم الشيخ منصور البهوتي ، والحافظ عبدالباقي الحنبلي ، كان موجوداً سنة ١٠٤٠ هـ . ينظر : خلاصة الأثر ٢/٤٠٥ ، النعت الأكمل ص ٢٠٤ ، السحب الوابلة ٢/٥٢٧ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٤ .

(٢) القاهري ، العالم الفقيه ، أخذ عن تقي الدين الفتوحى والشنشوري الفرضي ، وأخذ عنه جماعة منهم منصور البهوتي ومرعي المقدسي وعثمان الفتوحى وغيرهم توفي بمصر سنة ١٠٢٦ هـ ، ينظر : خلاصة الأثر ٣/٣٥٦ ، النعت الأكمل ص ١٨٥ ، السحب الوابلة ٢/٨٨٥ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٠٦ .

(٣) تاج الدين البهوتي ، من تلاميذ المصنف ، وله كتابات على المنتهى . ينظر : السحب الوابلة ٣/١١٩٤ ، حيث ذكره من الذين لم يقف لهم على ترجمة ، حاشية الشيخ عثمان النجدي على المنتهى ٤/١ .

(٤) شمس الدين المصري ، الحنفي مذهباً (٩٢٨-١٠١٠ هـ) ، كان رأس مذهب في عصره بالقاهرة ، وكان فقيهاً يرجع إليه أمر الفتوى ، أخذ العلم عن علماء عصره من المذاهب الأربعة ومنهم تقي الدين الفتوحى ، ينظر : خلاصة الأثر ٤/٧٦ ، الأعلام ٦/٣١٧ .

(٥) ابنا المؤلف ، والكبير منهما هو ولي الدين ، قال في الدرر الفرائد المنظمة - في ثنايا ترجمته لوالدهما - : « وكان قبل وفاته نَزَلَ عن تدريس المدارس لولده موفق الدين ، وأجازاه بالفتيا والتدريس ، وأجلسه بالجامع الأزهر لإفادة الطلبة ، وكذلك لابنه ولي الدين ، فاستمرا على ذلك بعد وفاته ، ثم سأل قاضي مصر حال مرضه بمكاتبة أن يفوض لولده الكبير ولي الدين قضاء الصالحية ، فأجابه إلى ذلك ، ثم عُزِلَ بأخيه موفق الدين بعد أيام يسيرة ، ثم عزل موفق الدين بعمه القاضي عبدالرحمن بعد مدة » ٣/١٨٥٤ ، وينظر : السحب الوابلة ٢/٨٥٦ ، وقد ذكرهما في السحب الوابلة مع الذين لم يقف لهم على ترجمة ٣/١١٩٨ .

٩ - يحيى بن موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي<sup>(١)</sup> .

١٠ - يوسف بن تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحى<sup>(٢)</sup> .

ثانياً : مصنفاته : -

صنف - رحمه الله - في الفقه والأصول والحديث .

ففي الفقه :

١ - منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات<sup>(٣)</sup> .

٢ - شرح منتهى الإرادات<sup>(٤)</sup> ، وهذا الكتاب المحقق وسيأتي تفصيل الكلام عن هذين الكتابين في الفصل الثالث - إن شاء الله - .

وفي أصول الفقه : -

٣ - الكوكب المنير ، المسمى - مختصر التحرير - وقد اختصره من كتاب « تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول » للعلامة علاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، وقد بين الفتوحى سبب اختياره لهذا الكتاب فقال : « وإنما وقع اختياري على اختصار هذا الكتاب دون بقية كتب هذا الفن ، لأنه جامع لأكثر أحكامه ، حاوٍ لقواعده وضوابطه وأقسامه ، قد اجتهد مؤلفه في تحرير نقوله وتهذيب أصوله »<sup>(٥)(٦)</sup> .

(١) المقدسي الأصل ، الدمشقي المولد والمنشأ ، ثم الصالحي ، ثم القاهري ، المحدث الفقيه الفرضي ، أخذ العلم عن جمع منهم والده وتقي الدين الفتوحى وغيرهما ، وأخذ عنه مرعي المقدسي ، ومنصور البهوتي وغيرهما ، توفي بالقاهرة . ينظر : النعت الأكمل ص ١٨٢ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٠٥ .

(٢) جمال الدين ، ابن المؤلف ، كان عالماً فقيهاً ، ولد ونشأ بمصر ، وأخذ العلم عن والده تقي الدين وغيره من علماء بلده ، وأخذ عنه ابن أخيه عثمان بن أحمد الفتوحى ، ينظر : النعت الأكمل ص ٢٠٩ ، وينظر ترجمة عثمان الفتوحى في مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٨ .

(٣) وقد طبع بتحقيق د. عبدالغنى عبدالخالق ، عالم الكتب ، بيروت ط ٢ - ١٤١٦ هـ ، كما طبع بتحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي ومعه حاشية الشيخ عثمان النجدي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط ١ - ١٤١٩ هـ ، وطبع مفرداً بتحقيقه أيضاً ، مؤسسة الرسالة - بيروت ، ط ١ - ١٤٢١ هـ .

(٤) وقد حقق أكثر هذا الكتاب في رسائل علمية بجامعة أم القرى والجامعة الإسلامية ، وطبع بتحقيق د. عبدالملك بن دهيش ، دار خضر ، بيروت ط ١ - ١٤١٦ هـ .

(٥) شرح الكوكب المنير ٢٩/١ .

(٦) وقد طبع مختصر التحرير بمطبعة مصطفى الحلبي ، مصر - ١٣٦٧ هـ .

- ٤ - المختبر المبتكر شرح المختصر، وهو شرح لكتابه السابق ذكره -الكوكب المنير-<sup>(١)</sup>.  
٥ - مصنف في الحديث ، ولم تبين الكتب التي ترجمت له شيئاً عنه<sup>(٢)</sup> .

ثالثاً : مناصبه :-

- ١ - أتابه والده على قضاء الحنابلة بمصر<sup>(٣)</sup> حينما خرج مع السلطان الغوري لمواجهة العثمانيين في مرج دابق عام ٩٢٢هـ<sup>(٤)</sup> .

(١) وقد طبع أول مرة بإشراف الشيخ محمد حامد الفقي ، مطبعة أنصار السنة المحمدية ، مصر ١٣٧٢هـ ، ثم طبع بتحقيق د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد . ونشرته جامعة أم القرى - مطبعة دار الفكر بدمشق ، ط ١ ، وقد طبع الجزء الأول من الكتاب عام ١٤٠٠هـ ، واكمل بطبع الجزء الرابع منه عام ١٤٠٨هـ .

(٢) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٨٥٢ .

(٣) تولى والد المؤلف منصب قاضي القضاة الحنابلة بمصر عام ٩١٩هـ ، قال في صبح الأعشى ٣٤/٤ - ٣٥ في تعريف وظيفة قضاء القضاة : « وموضوعها التحدث في الأحكام الشرعية وتنفيذ قضايها ، والقيام بالأوامر الشرعية ، والفصل بين الخصوم ، ونصب النواب للتحدث فيما عسر عليه مباشرته بنفسه ، وهي أرفع الوظائف الدينية وأعلاها قدراً وأجلها رتبة » اهـ وهذه التسمية هي في المشرق الإسلامي ، وأما في المغرب فيسمى بقاضي الجماعة . وأول من تولى هذه الوظيفة هو أبو يوسف - صاحب أبي حنيفة - ، وكان ذلك في عهد الخليفة العباسي هارون الرشيد، وفي عهد الدولة العبيدية (الفاطمية) بمصر عيّن لكل مذهب من المذاهب قاضي للقضاة ما عدا المذهب الحنبلي ، فقد كان نفوذه في العراق ، حتى تولى الظاهر بيبرس سنة ٦٦٣هـ فعين قاض للحنابلة . وذهب بعض العلماء إلى عدم جواز التسمي بهذا الاسم - قاضي القضاة - استناداً لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال « إن أخرج اسم عند الله ، رجل تسمى ملك الأملاك ، لا مالك إلا الله عز وجل » . وقالوا : إنه ملحق بما جاء في هذا الحديث ، وليس قاضي القضاة إلا من يقضي بالحق وهو خير الفاضلين .

ينظر : أخبار القضاة لوكيع ٣/ ٢٥٦ ، تاريخ بغداد ١٤/ ٢٤٥ ، زاد المعاد ٢/ ٣٤٠ ، صبح الأعشى ٣٤/٤ - ٣٥ ، الخطط للمقريري ٤/ ١٦٧ ، حسن المحاضرة ٢/ ١٥٥ - ١٥٦ ، بدائع الزهور في وقائع الدهور ٤/ ٣٥٠ - ٣٥١ ، تيسير العزيز الحميد ص ٥٤٩ ، والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٥/ ٢٢٩٢ ، كتاب الأدب ، باب أبغض الأسماء إلى الله ، رقم الحديث : ٥٨٥٣/٥٨٥٢ ، ومسلم في صحيحه واللفظ له ٣/ ١٦٨٨ ، كتاب الأدب ، باب تحريم التسمي بملك الأملاك ، وبملك الملوك ، رقم الحديث ٢١٤٣ . وأخرج : أي أذل وأوضع . ينظر : النهاية في غريب الحديث ٢/ ٨٤ ، القاموس المحيط ص ٩٢٢ ( خ ن ع ) .

(٤) ينظر : الدرر الفرائد ٣/ ١٨٥٢ - ١٨٥٣ ، السحب الوابلة ٢/ ٨٥٥ .

٢ - تولى المؤلف - رحمه الله - القضاء ، قال في شذرات الذهب « وولي القضاء بسؤال جميع أهل مصر ، فأشار عليه بعض العلماء بالولاية ، وقال : يتعين عليك ذلك ، فأجاب مصلحة للمسلمين »<sup>(١)</sup> .

٣ - بعد وفاة والده ، انفرد بالتدريس والافتاء بالديار المصرية ، ودرس بالمدرسة الصالحية<sup>(٢)</sup> ، فكانت أيامه جميعاً اشتغلاً بالتدريس والافتاء والتصنيف ، مع جلوسه للقضاء<sup>(٣)</sup> .

(١) شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، وينظر : الكواكب السائرة ٨٧/٣ ، النعت الأكمل ص ١٤٢ .  
 (٢) المدرسة الصالحية بالقاهرة ، أنشأها الملك الصالح نجم الدين أيوب بن الملك الكامل ، وإليه تنسب ، بُدئ في إنشائها عام ٦٣٩ هـ ، وابتدئ التدريس فيها عام ٦٤١ هـ ، وهي أول مدرسة بمصر يدرس فيها المذاهب الأربعة . ينظر الخطط للمقريزي ٢١٧/٤ ، حسن المحاضرة ٢٢٨/٢ .

(٣) ينظر : الدرر الفرائد ١٨٥٣/٣ ، السحب الوابلة ٨٥٥/٣ .

## المبحث الرابع : مكانته العلمية وثناء الناس عليه

مما سبق تبين لنا أن المؤلف - رحمه الله - نشأ تحت رعاية والده في بيت علم وصلاح ، وأنه جد في طلب العلم ، فأخذ عن أبيه وعن غيره من علماء بلده في المذهب والمذاهب الأخرى ، ثم رحل إلى الشام فأقام به مدة ، فكانت ثمرة التربية الصالحة والجد في طلب العلم وتحصيله أن انتهت إليه رئاسة المذهب ، وأقر له بذلك معاصروه ، واثنوا عليه علماً وخلقاً ، ومن ذلك ما يلي :

قال الجزيري<sup>(١)</sup> - وهو معاصر له وزميله في الطلب - : « انتهى إليه بعد والده معرفة فقه الإمام أحمد رضي الله عنه »<sup>(٢)</sup> .

وقال أيضاً : « وانفرد بعد والده بالافتاء والتدريس بالأقطار المصرية ، ثم بعد وفاة شيخنا الشهاب الشويكي بالمدينة المنورة ، وتلميذه العلامة الشيخ موسى الحجاوي بالشام ، انفرد - فيما أعلم - في سائر أقطار الأرض ، وقصد بالأسئلة من البلاد الشاسعة كاليمن وغيره »<sup>(٣)</sup> .

وقال أيضاً - في وصفه لحال المؤلف بعد رجوعه عن الحج - « وعاد مكباً على ما هو بصدد من الفتيا والتدريس ، لانفراده بذلك ، وبالجمل فلم يكن من يضاهيه في مذهبه ، ولا من يماثله في منصبه ، وكان قلمه أحسن من لفظه ، وله في تحرير الفتاوى اليد الطولى ، والكتابة المقبولة على الوجه الصحيح الأولى ، وكان رُبُّ فوائده بفضائله وفواضله مأهولاً »<sup>(٤)</sup> .

وقال عبدالوهاب الشعراني : « صحبته أربعين سنة فما رأيت عليه ما يشينه في دينه ، بل

---

(١) عبدالقادر بن محمد بن عبدالقادر الأنصاري الجزيري الحنبلي (٩١١ - ٩٧٧هـ) ، العالم الفاضل ، أخذ العلم عن جماعة منهم والد المؤلف شهاب الدين أحمد الفتوحي ، وشهاب الدين أحمد الشويكي الحنبلي ، وأخذ عنه عبدالرحمن البهوتي ، وله مؤلفات منها الدرر الفرائد المنظمة في أخبار الحاج وطريق مكة المعظمة ، الزجر عن الحمر وغيرها . ينظر : كتابه الدرر الفرائد ٢٩٠/١ ، السحب الوابلة ٥٦٩/٢ .

(٢) الدرر الفرائد ١٨٥٢/٣ .

(٣) الدرر الفرائد ١٨٥٣/٣ .

(٤) الدرر الفرائد ١٨٥٣/٣ .

نشأ في عفة وصيانة ودين وأدب وديانة»<sup>(١)</sup> .

وقال أيضاً : « وتبحر في العلوم حتى انتهت إليه الرياسة في مذهبه ، وأجمع الناس أنه إذا انتقل إلى رحمة الله تعالى مات بذلك فقه الإمام أحمد من مصر ، وسمعت القول مراراً من شيخنا الشيخ شهاب الدين الرملي<sup>(٢)</sup> ، وما سمعته قط يستعيب أحداً من أقرانه ولا غيرهم ، ولا حسد أحداً على شيء من أمور الدنيا ، ولا تزاحم عليها»<sup>(٣)</sup> .

وقال أيضاً : « وما رأيت أحلى منطقاً منه ، ولا أكثر أدباً مع جلسائه حتى يود أن لا يفارقه ليلاً ولا نهاراً ، وبالجملة فأوصافه جميلة تجل عن تصنيفي»<sup>(٤)</sup> .  
وأثنى عليه من جاء بعده ، فوصفوه بكونه إماماً علامةً فقيهاً أصولياً<sup>(٥)</sup> .

- 
- (١) ينظر : شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ، السحب الوابلة ٨٥٨/٢ .  
(٢) أحمد بن حمزه الرملي ، عالم الشافعية بمصر في وقته ، أخذ العلم عن القاضي زكريا الأنصاري ، وتلمذ عليه جمع من العلماء ، من مؤلفاته فتح الجواد بشرح منظومة ابن العماد ، توفي سنة ٩٥٧ هـ . ينظر : الكواكب السائرة ١٢٠/٢ ، الأعلام ١٢٠/١ .  
(٣) ينظر : شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، النعت الأكمل ص ١٤١ - ١٤٢ ، السحب الوابلة ٨٥٨/٢ .  
(٤) ينظر : شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، النعت الأكمل ص ١٤٢ ، السحب الوابلة ٨٥٨/٢ .  
(٥) ينظر : مقدمة شرح المنتهى للشيخ منصور البهوتي ٢/١ ، الكواكب السائرة ٨٧/٣ ، شذرات الذهب ٣٩٠/٨ ، مطالب أولي النهى ٢٠/١ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ ، المدخل لابن بدران ص ٤٤٢ .

## المبحث الخامس : وفاته ورثاؤه

مُرَضٌ - رحمه الله - بمرض الزحير<sup>(١)</sup> ، واستمر معه المرض لمدة خمسة عشر يوماً ، ثم توفى في يوم الجمعة الثامن عشر من شهر صفر من عام اثنين وسبعين وتسعمائة . وخرج نعشه من المدرسة الصالحة يوم السبت التاسع عشر ، وصلى عليه ولده موفق الدين بالجامع الأزهر ، ودفن بترية المجاورين<sup>(٢)</sup> .

وقال زميله عبدالقادر الجزري في رثائه :

أَضْحَى الْوُجُودُ بِأَسْرِهِ مَحْزُونًا	لَمَّا ثَوَى الشَّيْخُ الْإِمَامُ دَفِينًا
فَقَدَ التَّقَى الْحَبْلِيُّ وَقَدْ غَدَا	بِمُصَابِهِ الْإِسْلَامُ يَلْطِمُ عَيْنًا
وَغَبَرَ وَجْهُ الْحَقِّ يَوْمَ وَفَاتِهِ	وَالدِّينُ مَصْدُوعٌ يَطِيلُ غَبُونًا
وَعَدَتْ رُبُوعُ الْفَقْهِ وَهِيَ دَوَارِسُ	وَمَجَالِسُ التَّدْرِيسِ تَنْدُبُ حِينًا
يَا قَبْرَهُ مَا أَنْتَ إِلَّا رَوْضَةٌ	حَازَتْ إِمَامًا زَاكِيًا وَفَنُونًا

(١) وأصله من الزحر وهو إخراج الصوت أو النفس بأثنين من عملٍ أو شدة ، ومرض الزحير أو الزحار هو مرض يتميز بتيبرز متقطع معظمه دم ومخاط ، ويصعبه ألم وتعنن ، ويسمى بالمصطلح الطبي الحديث بمرض الدستاريا .

ينظر : لسان العرب العرب ٣١٩/٤ ، القاموس المحيط ص ٥١١ ، المعجم الوسيط ٣٩٠/١ ( ز ح ر ) وينظر : الموسوعة الطبية الكاملة للأسرة ١١٧٧/٢ ، ١٢٠٧ ، طب المجتمع ص ٧٢٩ ، المعجم الطبي الموحد ص ٢٤٠ .

(٢) الدرر الفرائد المنظمة للجزيري ١٨٥٤/٣ ، وهذا هو القول الراجح في تاريخ وفاته ، وقد نقله عنه في السحب الوابلة ٨٥٦/٢ ، وتبعه في ذلك ابن بدران في المدخل ص ٤٤٠ ، والزركلي في الأعلام ٦/٦ ، وكحاله في معجم المؤلفين ٢٧٦/٨ ، وقيل : إن تاريخ وفاته غير ذلك ، فذكر في شذرات الذهب ٣٩٠/٨ أنه توفى في حدود سنة ٩٧٩ هـ ، وفي النعت الأكمل في حدود سنة ٩٧٠ هـ ، وفي مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ في حدود سنة ٩٨٠ هـ وإنما رجحت أن وفاته عام ٩٧٢ هـ كما ذكر الجزيري لأنه زميل معاصر للمؤلف ، وقد ذكر تاريخ الوفاة محددًا باليوم والشهر والسنة ، كما ذكر يوم دفنه ومن أين خرجت جنازته ومن صلى عليه ومكان الصلاة والمقبرة التي دفن فيها ، ثم رثاؤه له ، فكل ذلك يدل على أنه حاضر وقت وفاته ، بل يقوي كونه شهد الصلاة عليه ودفنه ، كما أن الجزيري قد توفى عام ٩٧٧ هـ ، فكل ذلك يدل على رجحان هذا التاريخ للوفاة .



قَدْ ضَمَّ هَذَا اللَّحْدُ نُورًا بَاهِرًا      وَعُلُومَ فَتَقِهِ حُرَّرَتْ وَسَكُونَا  
 فَسَقَى إِلَهُ عَهَادَهُ صَوْبَ الرِّضَا      وَأَثَابَهُ عَفْوَاً وَعَلَيْنَا<sup>(٣)</sup>

## الفصل الثالث

### التعريف بالكتاب ومنهجي في تحقيقه

وفيه سبعة مباحث :

- المبحث الأول : اسم الكتاب .
- المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه .
- المبحث الثالث : أهمية الكتاب وقيّمته العلمية .
- المبحث الرابع : منهج المؤلف .
- المبحث الخامس : مصطلحات الكتاب .
- المبحث السادس : موارد المؤلف في الكتاب .
- المبحث السابع : تقويم الكتاب .
- المبحث الثامن : منهجي في التحقيق .
- المبحث التاسع : نسخ الكتاب ونماذج منها .

## المبحث الأول : اسم الكتاب

اسم الكتاب هو « شرح منتهى الإرادات » .

ويدل على ذلك ما يلي :

أولاً : اتفاق نسخ الكتاب في الجملة على هذا الاسم ، ويبان ذلك كما يلي :

١ - نسخة جامعة ( برنستن ) الأمريكية ( أ ) ، وهي ثلاثة أجزاء :

الجزء الأول : وأول ورقة فيه هي ورقة فهرسة الكتاب نظراً لسقوط ورقة الغلاف وقد

دون بهذه الورقة اسم الكتاب « شرح منتهى الإرادات » .

أما الجزء الثاني والثالث ، فقد كتب في ورقة الغلاف فيهما اسم الكتاب « شرح منتهى

الإرادات » . وقد كتب ناسخه بعد فراغه من الجزء الثاني ما نصه : « كان الفراغ من كتابة

هذا الجزء المبارك الذي هو من « شرح منتهى الإرادات » » .

٢ - نسخة المكتبة السعودية ( س ) ، وقد كتب اسم الكتاب على غلاف الأجزاء

الثلاثة « شرح منتهى الإرادات » لمؤلفه محمد تقي الدين الفتوحي الحنبلي .

٣ - نسخة المكتبة الظاهرية ( ط ) ، وقد سقطت ورقة الغلاف عن هذه النسخة ،

وأول ورقة فيه هي ورقة الفهرسة وقد كتب فيها اسم الكتاب « شرح المنتهى » ،

وقد ورد في الورقة الثالثة من هذه النسخة اسم الكتاب « شرح منتهى الإرادات

للشيخ تقي الدين الفتوحي الحنبلي » .

٤ - نسخة المكتبة الأزهرية ( ز ) ، وهي ثلاثة اجزاء ، الجزء الأول ناقص من أوله ،

وكتب على غلاف الجزء الثاني والثالث اسم الكتاب « شرح المنتهى للعلامة

الشيخ تقي الدين الفتوحي » وهذه هي النسخة الأزهرية الأولى .

٥ - نسخة مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ( ف ) ، وهي ثلاثة

اجزاء ، وقد كتب على غلاف الاجزاء الثلاثة اسم الكتاب « شرح منتهى

الإرادات » للعلامة الشيخ تقي الدين الفتوحي .

٦ - نسخة المكتبة المحمودية ، وهي ثلاثة اجزاء ، وقد كتب اسم الكتاب ( شرح

منتهى الإرادات ) على غلاف الاجزاء الثلاثة .

٧ - النسخة الأزهرية الثانية ، وهي اربعة أجزاء : -

كتب على غلاف الجزء الأول : - « معونة أولي النهى للفتوحي » .

وكتب على غلاف الجزء الثاني والثالث « معونة أولي النهى » .

أما الجزء الرابع فهو ناقص من أوله .

والذي يظهر أن هذا العنوان هو اجتهاد من القائمين على المكتبة ، أو من مصحح الكتاب ، ويدل على ذلك ما يلي :

أ - ما كتب على غلاف الجزء الأول والثاني بعد كتابة اسم الكتاب ، حيث كتب بنفس الخط والقلم ما نصه « كامل ومسطرته خمسة وعشرون سطراً ، صححه عقاد حمد جاد يس بأمر صاحب الفضيلة الشيخ محمد سبيع الذهبي شيخ الحنابلة » وقد أُرِخ هذا في ١٤/١٢/١٩٣٥م والعنوان الموجود في الجزء الثالث بنفس الخط والقلم .

ب - ما ورد في آخر ورقة من الجزء الرابع من هذه النسخة ، وهذا نصه : « انتهى هذا الكتاب الجليل ، الذي هو كتاب « شرح منتهى الإرادات » لمؤلفه الحبر الهمام تقي الدين ابن شيخ الاسلام شهاب الدين أحمد الفتوحى » .

ومما سبق يتضح أن ستاً من النسخ متفقة على أن اسم الكتاب « شرح منتهى الإرادات » وانما وقع الاختلاف في الاسم بسبب ما ورد في النسخة الازهرية الثانية ، والذي تبين لنا أن ما جاء في غلافها هو اجتهاد من القائمين على المكتبة ، أو من مصحح الكتاب .

ثانياً : أن المؤلف في مقدمته لم يذكر لهذا الكتاب اسماً معيناً ، وإنما اكتفى بالقول بأنه شرح لكتاب « المنتهى » حيث قال : « وقد كنت الفت كتاباً ..... جمعت فيه بين « المقنع » و « التنقيح المشبع » ، الذي هو تصحيح عليه ، وزدت على مسائلهما ما ظهر لي أنه المحتاج إليه ، لكنني لما بالغت في اختصار ألفاظه ، صارت على وجوه عرائس معانيه كالنقاب ، فاحتاجت الى شرح يبرزها لمن يريد إبرازها من الطلاب والخطاب ، فتصديت لكتاب يشرحه شرحاً يبين حقائقه ، ويوضح معانيه ودقائقه »<sup>(١)</sup> .

فهذا يدل على أنه لم يسمه اسماً معيناً ، لأنه قد جرت عادة المؤلفين أن يذكروا اسم الكتاب في مقدمته ، كما فعل الفتوحى في المنتهى حيث قال في مقدمته : « وسميته « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات »<sup>(٢)</sup> . وقال أيضاً في مقدمته على شرحه على مختصره في أصول الفقه : « فهذه تعليقه على ما اختصرته من كتاب التحرير في أصول الفقه .... وسميتها بالمختبر المبتكر شرح المختصر »<sup>(٣)</sup> .

(١) أ/٢/١/ب .

(٢) منتهى الإرادات مع حاشية عثمان النجدي ٧/١ .

(٣) شرح الكوكب المنير ٢١/١ - ٢٢ .

ثالثاً : أن معاصره وزميله في الطلب عبدالقادر الجزيري قال : « ثم أشرت عليه بشرحه ، فكتب عليه شرحاً مفيداً في ثلاث مجلدات ، أحسن فيه ما شاء ، وسميته بعد وفاته بـ « منهل الإفادات »<sup>(١)</sup> . فهذا القول يدل على أن الفتوحى لم يسم كتابه وإلا لما سماه الجزيري بهذا الاسم .

ومما سبق يتبين أن اسم هذا الكتاب هو « شرح منتهى الإرادات » .

## المبحث الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه

إن نسبة هذا الكتاب « شرح منتهى الإرادات » إلى مؤلفه تقي الدين الفتوحي ثابتة لا شك بها ، والبراهين على ذلك كثيرة منها ما يلي :

أولاً : ما قاله المؤلف - رحمه الله - في مقدمته « وقد كنت ألقت كتاباً .... جمعت فيه بين « المقنع » و « التنقيح المشيع » ، الذي هو تصحيح عليه ، وزدت على مسائلهما ما ظهر لي أنه المحتاج إليه ، لكنني لما بالغت في اختصار ألفاظه ، صارت على وجوه عرائس معانيه كالنقاب ، فاحتاجت إلى شرح يبرزها لمن يريد إبرازها من الطلاب والخطاب ، فتصدت لكتاب يشرحه شرحاً يبين حقائقه ، ويوضح معانيه ودقائقه »<sup>(١)</sup> .

ثانياً : ما أثبت في غلاف أكثر النسخ ، من أن مؤلف هذا الكتاب هو تقي الدين الفتوحي .

ثالثاً : أن زميله عبدالقادر الجزيري اشار إلى هذا الشرح عند تعداد له لمصنفات المؤلف حيث قال : « وقد ألف مصنفه المشهور المنعوت بـ « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات » .... ثم اشترت عليه بشرحه ، فكتب عليه شرحاً مفيداً في ثلاث مجلدات »<sup>(٢)</sup> .

رابعاً : أشار البهوتي<sup>(٣)</sup> إلى ذلك في مقدمة شرحه على المنتهى حيث قال - بعد أن ذكر منتهى الإرادات - : « وشرحه مصنفه » . كما قال ايضاً : « ولخصته من شرح مؤلفه »<sup>(٤)</sup> .

(١) أ / ٢ / ١ / ب .

(٢) الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢ / ٣ .

(٣) منصور بن يونس بن صلاح الدين بن أحمد البهوتي ( ١٠٠٠ - ١٠٥١ هـ ) شيخ الحنابلة بمصر في وقته ، انتهى إليه الافتاء والتدريس ، أخذ عن كثير من الحنابلة ، منهم : يوسف البهوتي وعبدالرحمن البهوتي ومحمد الشامي المرداوي ، وتلمذ عليه جمع منهم : محمد بن أحمد الخلوتي ومحمد بن أبي السرور البهوتي ، له مؤلفات كثيرة منها : شرح الاقناع ، وشرح المنتهى ، وشرح زاد المستنقع ، وعمدة الطالب ينظر : النعت الأكمل ص ٢١٠ ، السحب الوابلة ١١٣١ / ٣ .

(٤) شرح المنتهى للشيخ منصور البهوتي ٣ / ١ .

خامساً : ما ذكره أحمد بن عوض<sup>(١)</sup> في شرحه لمصطلحات شيخه عثمان بن أحمد النجدي<sup>(٢)</sup> في حاشيته على المنتهى حيث قال « وحيث رأيت في هذه الحاشية ... أو رأيت » شرحه « فالمراد به » شرح المصنف « .

سادساً : أن من ترجم للمؤلف ، وعد مصنفاته ذكر منها هذا الشرح<sup>(٣)</sup> ، وأشار إليه ايضاً من تكلم عن أصله المنتهى<sup>(٤)</sup> .

كل هذا يدل على صحة نسبة هذا الكتاب إلى مؤلفه تقي الدين الفتوحى .

(١) أحمد بن محمد بن عوض المرداوي ثم النابلسي الحنبلي ، تمهر في الفقه خاصة ، وشارك في أنواع العلوم ، لازم شيخه محمد الخلوتي حتى توفي ، ثم لازم عثمان بن أحمد النجدي ، له مصنفات منها حاشية على دليل الطالب ، توفي سنة ١١٠٥ . ينظر السحب الوابلة ٢٣٩/١ مع حاشية محققه .

(٢) عثمان بن أحمد بن سعيد بن عثمان بن قائد النجدي مولداً القاهري مسكناً ومدفنأ . اخذ عن عبدالله بن زهران ثم ارتحل الى دمشق ، ثم إلى القاهرة ، واختص ولازم محمد الخلوتي وانتفع به ، حتى اشتهر بمصر ونواحيها ، وقصد بالأسئلة والاستفتاء . له مصنفات منها : حاشية على المنتهى ، وهداية الراغب شرح عمدة الطالب ، توفي سنة ١٠٩٧ هـ . ينظر النعت الأكمل ص ٢٥٣ ، السحب الوابلة ٦٩٧/٢ .

(٣) ينظر : الدرر الفرائد المنظمة ١٨٥٢/٣ ، السحب الوابلة ٨٥٥/٢ ، رفع النقاب ص ٣٥٤ ، الأعلام ٦/٦ ، معجم المؤلفين ٢٧٦/٨ .

(٤) ينظر : المدخل لابن بدران ص ٤٤٢ ، المدخل المفصل ٧٨٠/٢ .

## المبحث الثالث : أهمية الكتاب وقيّمته العلمية

إن أهمية هذا الشرح وقيّمته العلمية تظهر للقارئ بمعرفة أهمية المتن المشروح فيه وهو « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ». ويستمد هذا الكتاب أهميته وقيّمته ومادته العلمية من أصلية اللذين جمع بينهما وهما : -

أولاً : كتاب المقنع لشيخ المذهب موفق الدين ابن قدامة .

صنف موفق أربعة كتب في الفقه راعى فيها طبقات المتلقين<sup>(١)</sup> ، ومن هذه الكتب كتابه المقنع الذي ألفه لمن فوق المبتدئين ولم يصل إلى درجة المتوسطين من طلبة العلم ، وقد ذكر فيه الروايات عن الإمام ، دون إيراد للدليل والتعليل ، ليجعل لقارئه مجالاً إلى كدّ ذهنه ، ليتمرّن على التصحيح ، وقد أحسن في ترتيبه وتبويبه وجمع فيه غالب أمهات المسائل في المذهب مع توسط في حجمه وسلاسة عبارته ، فنال بذلك شهرةً بين طلبة العلم كشهرة مختصر الخرقى بين المتقدمين<sup>(٢)</sup> .

قال موفق في مقدمته : « اجتهدت في جمعه وترتيبه ، وإيجازه وتقريبه ، وسطاً بين القصير والطويل جامعاً لأكثر الأحكام ، عريّة عن الدليل والتعليل »<sup>(٣)</sup> .  
وقال المرداوي في وصفه : « من أعظم الكتب نفعاً ، وأكثرها جمعاً ، وأوضحها

(١) حيث قسمهم إلى أربعة أقسام ، فصنف العمدة للمبتدئين ، والمقنع لمن فوقهم ، ثم الكافي للمتوسطين ، ثم المغني لمن فوقهم ، وجعل لكل كتاب من هذه الكتب مزايا من حيث إيراد الروايات والأدلة والتعليل ينظر : المدخل لابن بدران ص ٤٣٦ .

(٢) ينظر المدخل لابن بدران ص ٤٣٤ وقد اصطلاح متأخروا علماء المذهب على تقسيم طبقات الأصحاب من الناحية الزمانية الى ثلاث طبقات :

الأولى : طبقة المتقدمين (٢٤١ - ٤٠٣ هـ) ، وتبدأ هذه الطبقة من تلاميذ الإمام أحمد المتوفى سنة (٢٤١ هـ) وتنتهى بوفاة شيخ المذهب في زمانه الحسن بن حامد المتوفى سنة (٤٠٣ هـ) .

الثانية : طبقة المتوسطين (٤٠٣ - ٨٨٤ هـ) وتبدأ من تلاميذ الحسن بن حامد ، وعلى رأسهم القاضي أبو يعلى المتوفى سنة (٤٥٨ هـ) وتنتهى بوفاة العلامة البرهان ابن مفلح سنة (٨٨٤ هـ) .

الثالثة : طبقة المتأخرين (٨٨٥ هـ فما بعد) وتبدأ بإمام المذهب في زمانه المنقح والمصحح العلامة علاء الدين المرداوي المتوفى سنة (٨٨٥ هـ) ينظر : مقدمة في بيان المصطلحات الفقهية على المذهب الحنبلي ص ١٥ - ٢٨ ، المدخل المفصل ٤٥٥/١ - ٤٧٢ .

(٣) المقنع ٤/١ .



إشارة ، وأسلسها عبارة ، وأوسطها حجماً ، وأغزرها علماً ، واحسنها تفصيلاً وتفرعاً ، واجمعها تقسيماً وتنويعاً ، وأكملها ترتيباً ، وأطفها تبويماً ، قد حوى غالب أمهات مسائل المذهب ، فمن حصلها فقد ظفر بالكنز والمطلب»<sup>(١)</sup> .

ولما كان المقنع بهذا الوصف وهذه المكانة فقد حظي باهتمام العلماء شرحاً لمتنه ، أو اختصاراً له ، وجمعاً لأدلة مسائله ، وتصحيحاً لرواياته وتحريراً لأحكامه ، وبياناً لغريب لفظه .

ثانياً : كتاب التنقيح المشيع في تحرير أحكام المقنع للعلامة المنقح والمصحح علاء الدين المرداوي .

صنف المرداوي كتابه الإنصاف لتصحيح ما أطلق الموفق من الخلاف في كتابه المقنع ، يبين فيه الصحيح من المذهب وما اعتمده أكثر الأصحاب<sup>(٢)</sup> ، مستوعباً ما أمكن من روايات الإمام واختيارات شيوخ المذهب المعتمدين وترجيحاتهم ، وأضاف إلى ذلك فوائد وتمتات وتنبهات ، حتى صار حاوياً لغالب المسائل ، مغنياً عن سائر كتب المذهب قبله ، إلا أنه لما رآه متسعاً أحب أن يلخصه ويقتضبه ، فألف كتابه التنقيح المشيع في تحرير أحكام المقنع ، فهو اختصار للإنصاف وتصحيح للمقنع .

قال البهوتي في شرح المنتهى : «صحح فيه ما أطلق في المقنع من الروايتين أو الروايات أو من الوجهين أو الأوجه ، وقيد ما أحل به من الشروط ، وفسر ما أبهم فيه من حكم أو لفظ ، واستثنى من عموم ما هو مستثنى على المذهب حتى خصائص النبي ﷺ ، وقيد ما يحتاج إليه مما فيه إطلاقه ، ويحمل على بعض فروعه ما هو مرتبط بها ، وزاد مسائل محررة مصححة ، فصار كتابه تصحيحاً لغالب كتب المذهب»<sup>(٣)</sup> .

ولمّا كان الكتاب بهذا التحرير والتصحيح فقد نال شهرة ومكانة بين علماء المذهب . ولكن لما كان المنقح - رحمه الله - لم يتعرض - غالباً - في كتابه إلى ما قطع به الموفق في المقنع أو قدمه أو صححه أو ذكر أنه المذهب ، أو كان مفهومه مخالفاً لمنطوقه ، وكان موافقاً للصحيح من المذهب ، كما نص على ذلك في مقدمته<sup>(٤)</sup> ، لذا فقد أصبح

(١) الإنصاف ٥/١ - ٦ .

(٢) ينظر : الإنصاف ٦/١ .

(٣) شرح المنتهى للبهوتي ٧/١ ، وينظر : مقدمة التنقيح ص ٢٧ - ٢٨ ، والمدخل لابن بدران ص ٤٣٨ .

(٤) مقدمة التنقيح ص ٢٧ .

هذان الكتابان مرتبطين ببعضهما ارتباطاً وثيقاً ، لاغنى لأحدهما عن الآخر ، فمن كان عنده « المقنع » فهو محتاج إلى تصحيحه « التنقيح » ومن كان عنده التنقيح ، فهو غير مستغن عن أصله « المقنع »<sup>(١)</sup> .

ويدل على ذلك ما قاله المنقح في مقدمته : « فإذا وجدت في هذا الكتاب لفظاً أو حكماً مخالفاً لأصله أو غيره فاعتمده ، فإنه وضع عن تحرير ، واعتمد أيضاً ما فيه من تصريح وقیود في مسائله ، فإنه محترز به عن مفهومه .... فإذا انظم هذا التصحيح إلى بقية ما في الكتاب ، تحرر المذهب إن شاء الله تعالى »<sup>(٢)</sup> .

ولهذا فقد دعت الحاجة إلى كتاب يجمع بينهما ، فألف تقي الدين الفتوحي<sup>(٣)</sup> كتابه « منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات » جمع فيه مسائل الكتّابين في مؤلف واحد ، قدم فيه ما قدمه وصححه في التنقيح إلا ما قوي فيه الخلاف أو اشتهر ، أو جرى عليه العمل ، فربما أشار إليه ، وحذف منهما المستغنى عنه والمرجوح وما بُني عليه ، وزاد عليهما ما تيسر من الفوائد والشوارد<sup>(٤)</sup> .

فإن هذا الكتاب مكانة عظيمة ، واشتغل به عامة الحنابلة ، واقتصروا عليه ، وعمت شهرته عند المتأخرين ، كشهرة مختصر الخرقى عند المتقدمين ، والمقنع عند المتوسطين ، بل كاد لشهرته أن ينسى ما قبله من المتون المطولة ، وصار عمدة المتأخرين في المذهب ، وعليه مدار الفتوى والقضاء<sup>(٥)</sup> .

واعتنى به علماء المذهب ، وأكثروا من التصانيف عليه شرحاً وتحشية واختصاراً وجمعاً له مع غيره .

(١) ينظر : المنتهى مع حاشية الشيخ عثمان ٦/١ .

(٢) مقدمة التنقيح ص ٢٨ - ٢٩ .

(٣) سبق المؤلف في الجمع بينهما العلامة شهاب الدين أحمد بن عبد الله العسكري المتوفى سنة (٩١٠هـ) - وهو تلميذ المرداوي صاحب التنقيح - وصل فيه إلى الوصايا ، وتوفي قبل أن يتمه .  
ينظر : النعت الأكمل ص ٧٨ - ١٠٥ ، السحب الوابلة ١/١٧٢ ، ٢١٦ . كما جمع بينهما العلامة شهاب الدين أحمد محمد الشويكي المتوفى سنة (٩٤٩هـ) وهو معاصر لابن النجار ، وقد سمى الشويكي كتابه « التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح » وهو مطبوع . ينظر : النعت الأكمل ص ١٠٥ ، السحب الوابلة ١/٢١٥ - ٢١٦ .

(٤) مقدمة المنتهى مع حاشية الشيخ عثمان ٦/١ .

(٥) ينظر : المدخل لابن بدران ص ٤٣٨ - ٤٣٩ ، ص ٤٤٢ ، مقدمة في بيان المصطلحات الفقهية للهندي ص ١٤ ، المدخل المفصل ٢/٧٧٨ .

## ومن الشروح عليه :

- ١ - شرح المصنف ، وهو الذي أقوم بتحقيق جزء منه ، وقد حقق قسم العبادات بالجامعة الإسلامية وبقية الكتاب بجامعة أم القرى .
- ٢ - شرح المنتهى لمنصور بن يونس البهوتي المتوفى سنة (١٠٥١هـ) .  
وللعلماء على هذا الشرح عدد من الحواشي منها :
- أ - حاشية لعبد الوهاب بن محمد بن فيروز الأحسائي ، المتوفى سنة (١٢٠٥هـ)<sup>(١)</sup> .
- ب - حاشية لغنام بن محمد النجدي الزيري ثم الدمشقي ، المتوفى سنة (١٢٤٠هـ)<sup>(٢)</sup> .
- ج - حاشية لعبد الله بن عبد الرحمن أبابطين ، المتوفى سنة (١٢٨٢هـ)<sup>(٣)</sup> .
- د - حاشية لمحمد بن عبد الله بن حميد المتوفى سنة (١٢٩٥هـ) ، وصل فيها إلى العتق<sup>(٤)</sup> .
- هـ - حاشية لسليمان بن إبراهيم الفداغي من علماء القرن الثالث عشر ، وهي باسم «تذكرة الطالب لكشف المسائل الغرائب»<sup>(٥)</sup> .
- و - حاشية لعبد القادر بن بدران المتوفى سنة (١٣٤٦هـ) وصل فيها إلى السلم<sup>(٦)</sup> .
- ٣ - شرح المنتهى لتاج الدين بن شهاب الدين بن علي البهوتي ، تلميذ المؤلف<sup>(٧)</sup> .
- ٤ - شرح المنتهى لعبد الحي بن أحمد بن محمد العكبري الصالحي المعروف بابن العماد الحنبلي المتوفى سنة (١٠٨٩هـ)<sup>(٨)</sup> .
- ٥ - شرح المنتهى لبرهان الدين إبراهيم بن أبي بكر بن إسماعيل الذنابي العوفي ، المتوفى سنة (١٠٩٢هـ)<sup>(٩)</sup> .

(١) ينظر : السحب الوابلة ٦٨٢/٢ .

(٢) ينظر : السحب الوابلة ٨١٢/٢ .

(٣) ينظر : علماء نجد ٢٣٩/٤ .

(٤) ينظر : مقدمة تحقيق السحب الوابلة ٥٨/١ .

(٥) ينظر : نواذر مخطوطات علامة الكويت الشيخ عبد الله الدحيان ص ٢٦ ، المدخل المفصل

. ٧٨١ - ٧٨٠/٢

(٦) المدخل ص ٤٤٣ .

(٧) ينظر : مقدمة ابن عوض على حاشية عثمان بن قنيد على المنتهى ٤/١ ، السحب الوابلة

. ١١٩٤/٣ ، المدخل المفصل ٧٨٢/٢ .

(٨) ينظر : السحب الوابلة ٤٦١/٢ ، الدر المنضد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد ص ٢٩ ،

وقيل : إن هذا الشرح على غاية المنتهى .

(٩) ينظر : النعت الأكمل ص ٢٤٣ ، السحب الوابلة ١٨/١ .

ومن الحواشي على المنتهى ما يلي :

- ١ - حاشية لمنصور بن يونس البهوتي ، المتوفى سنة (١٠٥١هـ)<sup>(١)</sup> .
  - ٢ - حاشية لياسين بن علي اللبدي ، المتوفى سنة (١٠٥٨هـ)<sup>(٢)</sup> .
  - ٣ - حاشية لعثمان بن أحمد بن محمد بن أحمد الفتوحي ، المتوفى سنة (١٠٦٤هـ) وهو حفيد المؤلف<sup>(٣)</sup> .
  - ٤ - حاشية لمحمد بن أحمد الخلوتي البهوتي ، المتوفى سنة (١٠٨٨هـ)<sup>(٤)</sup> .
  - ٥ - حاشية لعثمان بن قائد النجدي ، المتوفى سنة (١٠٩٧هـ)<sup>(٥)</sup> .
  - ٦ - حاشية لعبدالقادر الدنوشري ، هو من تلاميذ الشيخ منصور البهوتي ، توفي بعد ١٠٣٠هـ<sup>(٦)</sup> .
  - ٧ - حاشية ليوسف الفتوحي سبط المؤلف<sup>(٧)</sup> .
- وقد جمع بين المنتهى والإقناع مرعي بن يوسف الكرمي المتوفى سنة (١٠٣٣هـ) في كتابه « غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى » .
- كما اختصره الشيخ مرعي في كتابه « دليل الطالب لنيل المطالب »<sup>(٨)</sup> .

ومما سبق يتبين لنا أهمية المقنع والتنقيح وهما أصل المتن المشروح ، كما أن اعتماد عامة متأخري الحنابلة على المتن في الفتوى واشتغالهم به بالتدريس والشرح والحواشي والاختصار وجمعه مع غيره يدل على أهمية عظيمة لهذا المتن ، وأهمية الأصل تدل على أهمية شرحه ، ويضاف إلى ذلك كون هذا الشرح هو أول شرح لهذا المتن المعتمد ، وكون الشارح هو صاحب الأصل ، ومن المعلوم أنه أعرف الناس بألفاظه ، ومراده بها ، وقد قيل صاحب البيت أدرى بما فيه ، وتأكد ذلك ببيان المؤلف لجملته من ألفاظ المتن

(١) ينظر : السحب الوابلة ١٣٣٢/٣ .

(٢) ينظر : السحب الوابلة ١١٥٧/٣ .

(٣) ينظر : النعت الأكمل ص ٢١٦ ، السحب الوابلة ٧٠١/٢ .

(٤) النعت الأكمل ص ٢٢٩ ، السحب الوابلة ٨٦٩/٢ .

(٥) ينظر : النعت الأكمل ص ٢٥٣ ، السحب الوابلة ٦٩٨/٢ .

(٦) ينظر : السحب الوابلة ١١٩٧/٣ ، ومقدمة محققه ٦١/١ ، والمدخل المفصل ٧٨٤/٢ .

(٧) ينظر : السحب الوابلة ١٢٠٠/٣ - ١٢٠١ .

(٨) ينظر : النعت الأكمل ص ١٩١ ، السحب الوابلة ١١٩/٣ ، المدخل لابن بدران ص ٤٤٤ ،

٤٤٥ ، المدخل المفصل ٧٩١/٢ .

وسبب وضعها واختيارها ومن تبع في ذلك ، وسأبين بعضاً من ذلك - إن شاء الله - في منهج المؤلف .

ومما يدل على أهمية هذا الشرح أيضاً اعتماد كثير من كتب الحنابلة عليه واستفادة مؤلفيها منه ، ومن أمثلة ذلك :

١ - شيخ المذهب في زمانه العلامة الشيخ منصور بن يونس البهوتي المتوفى (١٠٥١هـ) ، حيث اعتمد عليه واستفاد منه في عدد من كتبه ومن ذلك :

أ - في كتابه شرح منتهى الإرادات وقد نص على ذلك في مقدمته حيث قال « ولخصته من شرح مؤلفه وشرحي على الإقناع »<sup>(١)</sup> .

ب - في شرحه على الإقناع حيث قال في مقدمته عند ذكره للكتب التي استفاد منها في شرحه : « خصوصاً شرح المنتهى والمبدع ، فتعويلي في الغالب عليهما »<sup>(٢)</sup> .  
ج - في حاشيته على الإقناع<sup>(٣)</sup> .

٢ - والشيخ عثمان بن قائد النجدي في حاشيته على المنتهى<sup>(٤)</sup> .

٣ - والشيخ مصطفى السيوطي الرحباني المتوفى سنة (١٢٤٠هـ) في مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى<sup>(٥)</sup> .

و - والشيخ عبدالغني بن ياسين اللبدي المتوفى سنة (١٣١٩هـ) في حاشيته على نيل المآرب<sup>(٦)</sup> .

ومما سبق يتبين لنا أهمية هذا الكتاب وقيمه العلمية<sup>(٧)</sup> .

(١) شرح المنتهى ص ٣ .

(٢) كشف القناع ١/١٠ ، وينظر على سبيل المثال ٣/٥٥٠ ، ٤/١٦ ، ٤/٢٨ .

(٣) ومن الأمثلة على ذلك ينظر حاشية الإقناع للبهوتي ٨٠/ب ، ٨١/أ ، ٨٦/أ .

(٤) ينظر : المقدمة ٤/١ - ٥ ، حيث ذكر ابن عوض في مصطلحات المؤلف « وحيث رأيت في هذه

الحاشية ... أو رأيت « شرحه » ، فالمراد به شرح مصنفه » وينظر مثلاً : ٣/٧٠ ، ٣/١٠٩ ، ٣/١١١ ، ٣/١٢٧ ، ٣/١٣٣ .

(٥) ينظر مثلاً : ٥/١٧٥ ، ٥/١٨٠ ، ٥/٣١٥ .

(٦) ينظر مثلاً : ص ٢١٩ ، ص ٢٢١ ، ص ٢٢٢ ، ٢٢٩ .

(٧) وسيتضح - إن شاء الله - جوانب أخرى من أهمية هذا الكتاب وقيمه العلمية فيما سيأتي في منهج المؤلف وتقويم الكتاب .

## المبحث الرابع : منهج المؤلف

بين المؤلف - رحمه الله - غرضه من الشرح في مقدمته ، فقال : « فتصديت للكتاب بشرحه شرحاً يبين حقائقه ، ويوضح معانيه ... » ، إلا أنه لم يشر إلى المنهج الذي سلكه في هذا الشرح .

ومن خلال الجزء الذي قمت بتحقيقه ، فإنه يمكنني إيجاز المنهج الذي سار عليه المؤلف - فيما ظهر لي - في النقاط الآتية :

١ - شرح المؤلف ألفاظ المتن وعباراته ، بأسلوب واضح وعبارة سهلة ، وهذا هو غرض المؤلف من الشرح ، كما نص عليه في مقدمته .

٢ - بيان أن ما اختاره في المتن هو المذهب ، وتأييد ذلك بنصوص الإمام ، والروايات عنه ، فتارة ينقل الرواية بنصها ، وتارة يقول نص عليه في رواية عبدالله أو صالح أو غيرهما ، وأحياناً يقول نص عليه أو نصاً ، ثم يعقب ذلك بمن اختار هذا القول وصححه من الأصحاب ، وينقل العبارات التي تدل على ذلك من كتب المذهب .

٣ - إذا كان في المسألة روايات أخرى عن الإمام نقل هذه الروايات بنصها أو بذكر من نقلها عنه ، أو بذكر الحكم المأخوذ من الرواية فقط ، كقوله وعنه : يكره ، ونحوها . ثم يذكر من اختار ذلك من الأصحاب .

٤ - إذا كانت المسألة غير منصوطة ، فإنه يؤيد ما اختاره في المتن بذكر من اختاره من علماء المذهب ، وينقل من نصوصهم ما يدل على ذلك .

٥ - إذا كان في المسألة أقوال أخرى في المذهب ، فإنه يذكر ما فيها من الأقوال والأوجه والاحتمالات ، تارة منسوبة إلى قائلها ، وتارة من غير نسبة . وما ذكرته سابقاً كثير في الكتاب .

٦ - يذكر المعاني اللغوية والتعريفات الاصطلاحية فيما يتطلبه السياق ، كما أنه يشرح التعريفات الاصطلاحية المذكورة في المتن بذكر معناها وما يدخل فيها وما يخرج عنها . ينظر ص ٩١ ، ص ١١٤ ، ص ٢٢١ ، ص ٢٥٩ ، ص ٢٨٩ ، ص ٢٩١ ، ص ٤٠٩ ، ص ٤٧٤ ، ص ٥١٠ ، ص ٥٦٦ .

٧ - الاستدلال في بداية كل باب على حكمه في الجملة من حيث المشروعية أو التحريم بالأدلة الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع والمعنى ، وقد يستدل بالإجماع فقط ثم يذكر مستنده من الكتاب والسنة ، ينظر : ص ٩٠ ، ص ٢٢١ ،

ص ٢٥٩ ، ص ٢٨٩ ، ص ٤١٠ ، ص ٤٧٤ ، ص ٥١٠ ، ص ٥٦٦ .

٨ - ويستدل في بعض المسائل للراجع من المذهب من الكتاب والسنة وغيرهما من الأدلة الشرعية، كشرح من قبلنا وقول الصحابي، ويذكر وجه الدلالة وأحياناً يهمله لوضوحه. ينظر: ص ١٠٣ ، ص ١٠٤ ، ص ١٠٨ - ١٠٩ ، ص ١١٦ ، ص ١٢٢ - ١٢٣ ، ص ١٣٤ - ١٣٥ ، ص ١٦١ ، ص ١٦٣ ، ص ١٦٤ ، ص ٢٧٨ ، ص ٥٧١ - ٥٧٢ .

٩ - يعزو كثيراً الأحاديث التي يستدل بها إلى مصدرها من كتب الحديث ، ويذكر في بعض الأحيان سند الحديث ، ومن حكم عليه بالصحة أو الضعف. ص ٢٢٢ ، ص ٢٢٤ ، ص ٢٢٥ ، ص ٢٢٧ - ٢٢٨ ، ص ٢٢٩ - ٢٣٠ ، ص ٢٦٠ ، ص ٢٧٩ - ٢٨٠ ، ص ٤١٤ ، ص ٤١٦ ، ص ٥٢٣ ، ص ٥٤٦ .

١٠ - يذكر كثيراً التعليل ووجه المذهب في حكم المسألة ، وغالباً يكون التعليل منقولاً من كتب المذهب ، وقد يكون التعليل ووجه المذهب من عند المؤلف وهذا يصدره غالباً بقوله : « ولعل وجه المذهب » ، ويختمه بقوله « والله أعلم » . ينظر : ص ١٢٤ ، ص ٢٧٧ ، ص ٣٧٨ ، ص ٤٣١ ، ص ٥٦٨ .

١١ - يذكر دليل القول المخالف أو تعليله ثم يجيب عنه، كما أنه يورد على أدلة المذهب إيرادات بقوله : « فإن قيل » ، ثم يجيب عنها . ينظر مثلاً : ص ١٦٦ ، ص ١٨٥ ، ص ١٩٢ ، ص ٢٠٩ - ٢١٠ ، ص ٢٦١ - ٢٦٢ ، ص ٢٩١ ، ص ٣٠٧ ، ص ٥١٧ .

١٢ - يذكر في بعض المسائل آراء المذاهب الأخرى ، كما يشير في بعض المسائل إلى أن هذا القول هو من مفردات المذهب . ينظر : ص ١٤٠ ، ص ٢٠٩ ، ص ٢٧٣ ، ص ٢٩٠ ، ص ٢٩١ ، ص ٣١٩ ، ص ٣٦٥ ، ص ٤٧٠ ، ص ٤٧١ ، ص ٥٩٥ ، ص ٥١٧ ، ص ٥١٩ ، ص ٥٢٠ ، ص ٥٢٨ .

١٣ - الإشارة غالباً إلى من نقل عنه ، أو اعتمد عليه في ذكر الروايات والأقوال والأدلة .

١٤ - بعد شرح عبارة المتن ، يشير في كثير من الأحيان إلى ما يدخل في ظاهرها أو مفهومها ، أو ما ينبني عليها من فوائد وأحكام ، ويصدر ذلك بقوله « وعلم مما تقدم ، أو وعلم من مفهوم كلام المتن » ونحو ذلك . ينظر مثلاً : ص ١٣٧ ، ص ١٤٠ ، ص ١٦٤ ، ص ٢٠٦ ، ص ٢١٣ ، ص ٢٦٥ ، ص ٢٦٦ ، ص ٢٨٢ ، ص ٢٨٧ ، ص ٣٠٨ ، ص ٣١١ ، ص ٣١٨ ، ص ٣٢٥ ، ص ٣٩٠ ، ص ٣٩١ ، ص ٤٠٨ ، ص ٤٣٣ ، ص ٥٤٩ ، ص ٥٦٨ ، ص ٥٧٢ .

١٥ - ينبه في بعض المسائل إلى محل الخلاف ( تحرير محل النزاع ) . ينظر : ص ١٤٧ ، ص ١٩٧ ، ص ٢٨٣ ، ص ٤٠٠ .

- ١٦ - يذكر أحياناً الفروق بين المسائل . ينظر : ص ١٣٥ ، ص ٢٤٩ ، ص ٣١٦ ، ص ٣٢٣ ، ص ٣٥٠ ، ص ٤٥٠ ، ص ٤٦٨ ، ص ٥٢٠ .
- ١٧ - الإختيار والترجيح في بعض المسائل . ينظر : ص ٢٥٠ ، ص ٢٦٥ ، ص ٢٨٨ ، ص ٢٩٩ ، ص ٣١٠ ، ص ٥٤٣ ، ص ٥٤٩ ، ص ٥٧٠ .
- ١٨ - لما كان المؤلف هو صاحب المتن ، فإنه يشير أحياناً إلى سبب اختيار لفظ معين فيه ، ومن تبع في ذلك ، أو ادخله في المتن مالا يدخله فيه عادة كالتعليل . ينظر: ص ١٢٣ ، ص ١٤٣ ، ص ٢٣٩ ، ص ٢٥٦ - ٢٥٧ ، ص ٣٧٣ ، ص ٤٠٣ ، ص ٤٣٩ ، ص ٤٩٢ ، ص ٤٩٣ ، ص ٥١٥ ، ص ٥٢٦ .



## المبحث الخامس : مصطلحات الكتاب

لكل مذهب من المذاهب الفقهية اصطلاحات خاصة يستعملها أصحاب المذهب للدلالة على معان محددة ، وقد استعمل المؤلف - رحمه الله - في الجزء المحقق من هذا الشرح عدداً منها . وقد تولى المؤلف شرح هذه المصطلحات وبيان معناها في آخر الكتاب بعد انتهائه من شرح المتن ، وإتماماً للفائدة فقد رأيت أن أبين معانيها بإيجاز : -

- ١ - النص : هو ما كان من أقوال الإمام صريحاً في الحكم<sup>(١)</sup> .  
ومن صيغة : نصاً ، نص عليه ، المنصوص .
- ٢ - الرواية : هو الحكم المروي عن الإمام أحمد في المسألة<sup>(٢)</sup> .  
وقال في صفة الفتوى: « والرواية قد تكون نصاً أو إيماءً أو تخريجاً من الأصحاب »<sup>(٣)</sup> .  
ومن صيغته : « في رواية » ، « وفيه روايتان » .
- ٣ - التنبيه (الإيماء): هو الحكم الذي لم يصرح به الإمام، ولكنه يفهم من عبارته<sup>(٤)</sup> .  
ومن صيغته : « أو ما إليه » ، « أشار إليه » ، « دل كلامه عليه » .
- ٤ - التخريج : نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها ، والتسوية بينهما فيه<sup>(٥)</sup> .  
ومن صيغته : « ويتخرج كذا » ، « ويتخرج عليه » .
- ٥ - الوجه : هو قول بعض الأصحاب ، وتخريجه إن كان مأخوذاً من قواعد الإمام ، أو إيماءه أو دليله أو تعليله أو سياق كلامه وقوته<sup>(٦)</sup> .  
وصيغته : « في وجه » وقد يأتي مثني أو مجموعاً مثل « على وجهين » ، « فيه ثلاثة أوجه » .
- ٦ - الاحتمال : هو قابلية المسألة لأن يقال فيها بحكم غير الحكم الذي قيل فيها ،

(١) ينظر : شرح مختصر الروضة للطوفي ١/٥٥٤ - ٥٥٥ ، الإنصاف ١/١١ .

(٢) ينظر : المطالع ص ٤٦٠ ، المسودة ص ٥٣٢ ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١/٨ ، المدخل لابن بدران ص ١٤٨ .

(٣) ص ١١٤ ، وينظر الإنصاف ٣٠/٣٩٠ .

(٤) ينظر : المسودة ص ٥٣٢ ، الإنصاف ٣٠/٣٦٨ ، المدخل لابن بدران ص ١٤٨ ، أصول المذهب ص ٨١٩ ، مقدمة محقق كتاب الروايتين والوجهين ١/٤٧ .

(٥) ينظر : المسودة ص ٥٣٣ ، الإنصاف ١/٩ ، ٣٠/٣٨٣ .

(٦) ينظر : المسودة ص ٥٣٢ ، الإنصاف ٣٠/٣٨١ .

لدليل مرجوح بالنسبة لما خالفه أو مساوٍ له<sup>(١)</sup> .

ومن صيغته : « وفيه احتمال » ، « واحتمل كذا » .

والاحتمال بمعنى الوجه إلا أن الوجه مجزوم بالفتيا به ، والاحتمال تبين أن ذلك الحكم صالح لكونه وجهاً ، وقد يختار هذا الاحتمال بعض الأصحاب فيكون وجهاً<sup>(٢)</sup> .

٧ - القول : هو الحكم المنسوب إلى الإمام ، ويشمل الوجه والاحتمال والتخريج<sup>(٣)</sup> .

وهل يشمل القول الرواية؟ فيه خلاف . قال في الإنصاف : « وقد يشمل الرواية ، وهو كثير في كلام المتقدمين ... والمصطلح الآن على خلافه »<sup>(٤)</sup> .

٨ - المذهب : هو ما قاله المجتهد بدليل ، أو دل عليه بما يجري مجرى القول ، ومات قائلاً به .

فالمذهب قد يكون بنص الإمام أو بإيمائه ، أو بتخريج الأصحاب واستنباطهم من قوله أو تعليقه<sup>(٥)</sup> .

٩ - الصحيح : له في المذهب ثلاث معاني :

أ - ما صحت نسبته عن الإمام بطريق الشهرة أو النقل .

ب - ما صح دليله .

ج - ما كان صحيحاً عند قائله<sup>(٦)</sup> .

وصيغته : « الصحيح » ، « الأصح » ، « الصحيح في المذهب » ، « الصحيح من المذهب » ، ويفرق جمع من علماء المذهب بين الصحيح من الروايات ، والصحيح من الأوجه ، بحرفي الجر « على » و « في » . فإذا قالوا : « على الصحيح » ، أو « على الأصح » ، فالمراد من الروايتين أو الروايات ، وإذا قالوا : « في الصحيح » ، أو « في الأصح » ، فالمراد الأصح من الوجهين أو الأوجه . ومن سلك هذا المسلك الفتوحى حيث قال في خاتمة كتابه : « ثم اعلم أن ما في الشرح من قولي « على الأصح » فهو من الروايتين أو الروايات

(١) ينظر : المسودة ص ٥٣٣ ، المطلع ص ٤٦١ ، الإنصاف ٣٨٣/٣٠ ، ٩/١ .

(٢) ينظر : المطلع ص ٤٦١ ، الإنصاف ٩/١ ، ٣٨٣/٣٠ ، شرح المنتهى للبهوتي ٨/١ .

(٣) المسودة ص ٥٣٣ ، الإنصاف ٩/١ ، ٣٨٣/٣٠ ، مقدمة محقق كتاب الروايتين والوجهين ٤٨/١ .

(٤) الإنصاف ٩/١ .

(٥) ينظر : التمهيد ٣٧٢/٤ ، المسودة ص ٥٢٤ ، ٥٣٣ ، صفة الفتوى ص ٩٥ ، ١١٣ ، أصول الفقه

لابن مفلح ١٥٠٩/٤ ، الإنصاف ٣٦٨/٣٠ ، ٣٨٩ - ٣٩٠ .

(٦) ينظر : صفة الفتوى ص ١١٣ - ١١٤ ، الإنصاف ٣٩/١٢ .

عن الإمام أحمد - رضي الله تعالى عنه - ، ومن قولي « في الأصح » فمن الوجهين أو الأوجه»<sup>(١)</sup> .

وقد سبقه إلى هذا الاصطلاح شمس الدين ابن مفلح المتوفى (٧٦٣هـ) في كتابه « الفروع » وأبو بكر الجراعي المتوفى سنة (٨٨٣هـ) في كتابه « غاية المطلب في معرفة المذهب »<sup>(٢)</sup> .

١٠ - الظاهر ، ١١ - المشهور .

الظاهر : هو المشهور في المذهب .

والمشهور : هو القول الذي رجحه أكثر الأصحاب .

ولا يطلقان إلا وثم خلاف في المذهب<sup>(٣)</sup> .

وصيغتهما : « في ظاهر المذهب » ، « الأظهر » ، « المشهور في المذهب » ،

« الأشهر » ، ويفرق بعض العلماء بين المشهور والظاهر من الروايات ، والمشهور والظاهر من الأوجه بحرفي الجر « على » و « في » ، كما تقدم في الصحيح<sup>(٤)</sup> .

١٢ - عليه العمل : أي : عمل الناس في الغالب أو عمل الحكام من الحنابلة<sup>(٥)</sup> .

(١) ز / ١٧١ / ٣ ب - ١٧٢ / أ .

(٢) ينظر : الفروع ٦٣ / ١ ، غاية المطلب ص ١٣ .

(٣) ينظر : الإنصاف ١٠ / ١ ، تصحيح الفروع ٥٣ / ١ .

(٤) ينظر : غاية المطلب للجراعي ص ١٣ .

(٥) ينظر : شرح المنتهى لابن النجار ف / ١ / ١ ب ، شرح المنتهى للبهوتي ٨ / ١ .

## المبحث السادس : موارد المؤلف في الكتاب

لقد اعتمد المؤلف - رحمه الله - في كتابه هذا على مصادر كثيرة من فنون العلم المختلفة في الفقه والحديث واللغة وغيرها ، وفي هذا دلالة واضحة على قيمة الكتاب العلمية ، وتبين سعة إطلاع مؤلفه ، واستفادته من تلك المصادر المختلفة .

ومما ينبغي التنبيه عليه ، إن المؤلف يذكر اسم الكتاب الذي نقل عنه - وهو الأكثر - ، أو اسم صاحب الكتاب ، أو هما معاً ، كما أن النقل قد يكون مباشرة عن الكتاب المنقول عنه ، وقد يكون بواسطة كتاب آخر .

وهذه هي أهم موارد المؤلف في هذا الجزء من الكتاب حسب الترتيب الأبجدي :

١ - الإجماع : لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، المتوفى سنة (٣١٨هـ) .

٢ - الأحكام السلطانية : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .

٣ - الإختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية : لعلاء الدين علي بن محمد ابن عباس البعلي ، المعروف بابن اللحام ، المتوفى سنة (٨٠٣هـ) .

٤ - إدراك الغاية في اختصار الهداية : لصفي الدين عبدالمؤمن بن عبدالحق القطيعي البغدادى ، المتوفى سنة (٧٣٩هـ) .

٥ - الإرشاد إلى سبيل الرشاد : لأبي علي محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي ، المتوفى سنة (٤٢٨هـ) .

٦ - الإشراف على مذاهب أهل العلم : لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر ، المتوفى سنة (٣١٨هـ) .

٧ - إعلام الموقعين عن رب العالمين : لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، المعروف بابن قيم الجوزية ، المتوفى سنة (٧٥١هـ) .

٨ - الإقناع : لعلي بن عبيدالله بن نصر بن السري الزاغوني ، المتوفى سنة (٥٢٧هـ) .

٩ - الأموال : لأبي عبيد القاسم بن سلام ، المتوفى سنة (٢٢٤هـ) .

١٠ - الانتصار في المسائل الكبار : لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوزاني المتوفى سنة (٥١٠هـ) .

١١ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي المتوفى سنة (٨٨٥هـ) .

- ١٢ - التبصرة : لأبي محمد عبدالرحمن بن محمد الحلواني ، المتوفى سنة (٥٤٦هـ).
- ١٣ - التبصرة : للقاضي يعقوب بن إبراهيم بن أحمد بن سطور العكبري ، المتوفى سنة (٤٨٦هـ) .
- ١٤ - تجريد العناية في تحرير أحكام النهاية : لأبي الحسن علاء الدين علي بن محمد ابن علي البجلي ، المعروف بابن اللحام ، المتوفى سنة (٨٠٣هـ) .
- ١٥ - التذكرة : لعلي بن عمر بن أحمد بن عمار الحراني ، المعروف بابن عبدوس ، المتوفى سنة (٥٥٩هـ) .
- ١٦ - التذكرة : لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي ، المتوفى سنة (٥١٣هـ) .
- ١٧ - الترغيب : ترغيب القاصد في تقريب المقاصد : لأبي عبدالله فخر الدين محمد ابن الخضر بن تيمية الحراني ، المتوفى سنة (٦٢٢هـ) .
- ١٨ - التصحيح : تصحيح الخلاف المطلق في المقنع : لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن عبدالقادر بن عثمان الجعفري النابلسي ، المتوفى سنة (٧٩٧هـ) .
- ١٩ - التعليق ، أو الخلاف الكبير : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٢٠ - تعليقه في الخلاف : لأبي الفتح نصر بن حيان بن مطر النهرواني البغدادي ، المعروف بابن المنى ، المتوفى سنة (٥٨٣هـ) .
- ٢١ - التلخيص : تلخيص المطلب في تلخيص المذهب : لأبي عبدالله فخر الدين محمد بن الخضر بن تيمية الحراني ، المتوفى سنة (٦٢٢هـ) .
- ٢٢ - التمام لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام : للقاضي أبي الحسين محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، المتوفى سنة (٥٢٦هـ) .
- ٢٣ - التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد : لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري القرطبي ، المتوفى سنة (٤٦٣هـ) .
- ٢٤ - التنبيه : لأبي بكر عبدالعزيز بن جعفر أحمد المعروف بغلام الجلال ، المتوفى سنة (٣٦٣هـ) .
- ٢٥ - التنقيح المشيع في تحرير أحكام المقنع : لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ، المتوفى سنة (٨٨٥هـ) .
- ٢٦ - تهذيب اللغة : لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهرى ، المتوفى سنة (٣٧٠هـ) .
- ٢٧ - الجامع للخلال : لأبي بكر أحمد بن محمد بن هارون بن يزيد البغدادي ،

- المتوفى سنة (٣١١هـ) .
- ٢٨ - الجامع الصغير : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسن بن محمد بن خلف الفراء ،  
المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٢٩ - وله أيضاً : الجامع الكبير .
- ٣٠ - حاشية على المغني : لأحمد بن نصر الله بن أحمد بن محمد البغدادي ثم  
المصري ، المتوفى سنة (٨٤٤) .
- ٣١ - الحاوي الصغير : لأبي طالب عبدالرحمن بن عمر البصري الضرير ، المتوفى  
سنة (٦٨٤هـ) .
- ٣٢ - حواشي التنقيح : لأبي الحسن علاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، المتوفى  
سنة (٨٨٥هـ) .
- ٣٣ - حواشي ابن نصر الله على الفروع : لأحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادي ثم  
المصري ، المتوفى سنة (٨٤٤هـ) .
- ٣٤ - وله أيضاً حواشي على المحرر .
- ٣٥ - الخصال : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ،  
المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٣٦ - الخصال : لأبي علي الحسن بن أحمد بن البناء ، المتوفى سنة (٤٧١هـ) .
- ٣٧ - الخلاصة : لأبي المعالي أسعد بن المنجا التنوخي ، المتوفى سنة (٦٠٦هـ) .
- ٣٨ - دلائل النبوة : لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٣٩ - الرعاية الصغرى : لأحمد بن حمدان بن شبيب النميري الحراني ، المتوفى سنة  
(٦٩٥هـ) .
- ٤٠ - وله أيضاً الرعاية الكبرى .
- ٤١ - الروايتين والوجهين : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف  
الفراء ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٤٢ - الروضة ، ولم أقف على اسم مؤلفه .
- ٤٣ - رؤوس المسائل : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ،  
المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٤٤ - رؤوس المسائل : لأبي جعفر عبدالخالق بن عيسى بن أحمد الهاشمي ، المتوفى  
سنة (٤٧٠هـ) .
- ٤٥ - رؤوس المسائل : لأبي المواهب الحسين بن محمد العكبري ، من علماء القرن  
الخامس .

- ٤٦ - رؤوس المسائل : لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني ، المتوفى سنة (٥١٠) .
- ٤٧ - رؤوس المسائل : لأبي الحسن علي بن محمد بن المبارك بن بكروس البغدادي ، المتوفى سنة (٥٧٦هـ) .
- ٤٨ - زاد المعاد في هدي خير العباد : لأبي عبدالله شمس الدين محمد بن أبي بكر ، المعروف بابن قيم الجوزية ، المتوفى سنة (٧٥١هـ) .
- ٤٩ - الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي : لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري ، المتوفى سنة (٣٧٠هـ) .
- ٥٠ - سنن أبي داود: لسليمان بن داود بن الأشعث السجستاني، المتوفى سنة (٢٧٥هـ).
- ٥١ - سنن ابن ماجه: لأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني، المتوفى سنة (٢٧٥هـ).
- ٥٢ - سنن الأثرم ( السنن في الفقه على مذهب الإمام أحمد ) : أحمد بن محمد بن هانئ الطائي ، المعروف بالأثرم ، المتوفى سنة (٢٧٣هـ) .
- ٥٣ - سنن الترمذي ( الجامع الصحيح ) : لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي المتوفى سنة (٢٧٩هـ) .
- ٥٤ - سنن الدارقطني : لعلي بن عمر الدارقطني ، المتوفى سنة (٣٨٥هـ) .
- ٥٥ - سنن سعيد بن منصور : لأبي عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخرساني المكي ، المتوفى سنة (٢٢٧هـ) .
- ٥٦ - السنن الكبرى للبيهقي : لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٥٧ - سنن النسائي: لأبي عبدالرحمن أحمد بن شعيب النسائي ، المتوفى سنة (٣٠٣هـ).
- ٥٨ - شرح ابن رزين على مختصر الخرقى : لسيف الدين عبدالرحمن بن رزين بن عبدالعزيز الغساني ، المتوفى سنة (٦٥٦هـ) .
- ٥٩ - شرح الزركشي على مختصر الخرقى : لشمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري ، المتوفى سنة (٧٧٢هـ) .
- ٦٠ - الشرح الصغير : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين بن محمد الفراء ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٦١ - الشرح الكبير على مختصر المقنع ( الشافعي ) : لشمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة (٦٨٢هـ) .
- ٦٢ - شرح المقنع : لمسعود بن أحمد بن مسعود الحارثي ، المتوفى سنة (٧١١هـ) .

- ٦٣ - شرح الهداية ( منتهى الغاية في شرح الهداية ) : لمجد الدين أبي البركات عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن تيمية الحراني ، المتوفى سنة (٦٥٢هـ) .
- ٦٤ - الصحاح : لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري ، المتوفى سنة (٣٩٠هـ) .
- ٦٥ - صحيح البخاري ( الجامع الصحيح ) : لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة (٢٥٦هـ) .
- ٦٦ - صحيح مسلم : لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة (٢٦١هـ) .
- ٦٧ - العلل : لعلي بن عمر الدارقطني ، المتوفى سنة (٣٨٥هـ) .
- ٦٨ - عيون المسائل : لأبي علي الحسن بن شهاب العكبري ، المتوفى سنة (٤٢٨هـ) .
- ٦٩ - غريب الحديث : لأبي عبيد القاسم بن سلام ، المتوفى سنة (٢٢٤هـ) .
- ٧٠ - غريب الحديث : لأبي محمد عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ، المتوفى سنة (٢٧٦هـ) .
- ٧١ - الغنية : لمحيي الدين أبي محمد عبدالقادر بن أبي صالح بن عبدالله الجيلاني ، المتوفى سنة (٥٦١هـ) .
- ٧٢ - الفائق : لأحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر المقدسي ، المعروف بابن قاضي الجبل ، المتوفى سنة (٧٧١هـ) .
- ٧٣ - الفتاوى : لعلي بن عبيدالله بن نصر بن السري الزاغوني ، المتوفى سنة (٥٢٧) .
- ٧٤ - الفتاوى : لشيخ الإسلام أبي العباس أحمد عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية الحراني ، المتوفى سنة (٧٢٨هـ) .
- ٧٥ - الفتاوى الرحية : لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوزاني ، المتوفى سنة (٥١٠هـ) .
- ٧٦ - الفتاوى الرحية : لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل ، المتوفى سنة (٥١٣هـ) .
- ٧٧ - الفروع : لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن مفلح المقدسي ، المتوفى سنة (٧٦٣هـ) .
- ٧٨ - الفصول : لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي ، المتوفى سنة (٥١٣هـ) .
- ٧٩ - وله أيضاً : الفنون .
- ٨٠ - القاموس المحيط : لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، المتوفى سنة (٨١٧هـ) .



- ٨١ - القواعد : لأبي الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب ، المتوفى سنة (٧٩٥هـ).
- ٨٢ - الكافي : للموفق أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة (٦٢٠هـ) .
- ٨٣ - الكفاية ( كفاية المبتدئ ) : لأبي الفتح محمد بن علي بن محمد الحلواني ، المتوفى سنة (٥٠٥هـ) .
- ٨٤ - المبدع في شرح المقنع : لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح ، المتوفى سنة (٨٨٤هـ) .
- ٨٥ - المبهج : لأبي الفرج عبدالواحد بن محمد بن علي الشيرازي ، المتوفى سنة (٤٨٦هـ) .
- ٨٦ - المترجم لأبي إسحاق إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني ، المتوفى سنة (٢٥٩هـ).
- ٨٧ - المجرد : للقاضي أبي يعلى محمد الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٨٨ - المحرر : لمجد الدين أبي البركات عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن تيمية الحراني ، المتوفى سنة (٦٥٢هـ) .
- ٨٩ - المحكم والمحيط الأعظم : لأبي الحسن علي بن إسماعيل المرسى الأندلسي ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) .
- ٩٠ - المحلى : لأبي محمد علي بن سعيد بن أحمد بن حزم الأندلسي ، المتوفى سنة (٤٥٦هـ) .
- ٩١ - مختصر الخرقى : لأبي القاسم عمر بن الحسين بن عبدالله بن أحمد الخرقى ، المتوفى سنة (٣٣٤هـ) .
- ٩٢ - المذهب : لجمال الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن الجوزي ، المتوفى سنة (٥٩٧هـ) .
- ٩٣ - المراسيل : لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) .
- ٩٤ - مسائل الإمام أحمد : رواية أبي بكر أحمد بن محمد بن الحجاج المروزي ، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) .
- ٩٥ - مسائل الإمام أحمد : رواية إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابوري ، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) .
- ٩٦ - مسائل الإمام أحمد : رواية إسحاق بن منصور الكوسج المروزي ، المتوفى سنة (٢٥١هـ) .

- ٩٧ - مسائل الإمام أحمد : رواية حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلي الكرماني ، المتوفى سنة (٢٨٠هـ) .
- ٩٨ - مسائل الإمام أحمد : رواية أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) .
- ٩٩ - مسائل الإمام أحمد : رواية ابنه أبي الفضل صالح المتوفى سنة (٢٦٦هـ) .
- ١٠٠ - مسائل الإمام أحمد ، رواية ابنه عبدالله المتوفى سنة (٢٩٠هـ) .
- ١٠١ - مسائل الإمام أحمد : رواية أبي القاسم عبدالله بن محمد بن عبدالعزيز البغوي ، المتوفى سنة (٣١٧هـ) .
- ١٠٢ - مسبوكة الذهب في تصحيح المذهب ، لجمال الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن الجوزي ، المتوفى سنة (٥٩٧هـ) .
- ١٠٣ - المستوعب : لأبي عبدالله نصير الدين محمد بن عبدالله بن محمد السامري ، المتوفى سنة (٦١٦هـ) .
- ١٠٤ - المسند : للإمام أبي عبدالله أحمد بن حنبل ، المتوفى سنة (٢٤١هـ) .
- ١٠٥ - المسند : للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي ، المتوفى سنة (٢٠٤هـ) .
- ١٠٦ - المطالع على أبواب المقنع : لأبي عبدالله محمد بن أبي الفتح البجلي ، المتوفى سنة (٧٠٩هـ) .
- ١٠٧ - معالم السنن ( شرح سنن أبي داود ) : لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي ، المتوفى سنة (٣٨٨هـ) .
- ١٠٨ - المغني شرح مختصر الخرقى : للموفق أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامه المقدسي ، المتوفى سنة (٦٢٠هـ) .
- ١٠٩ - وله أيضاً : المقنع .
- ١١٠ - المنتخب : لتقي الدين أحمد بن محمد الأدمي البغدادي ، ولم أعثر على تاريخ وفاته .
- ١١١ - المنتخب : لشرف الإسلام عبدالوهاب بن عبدالواحد الشيرازي ، المتوفى سنة (٥٣٦هـ) .
- ١١٢ - المنثور : لأبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل ، المتوفى سنة (٥١٣هـ) .
- ١١٣ - المنور في راجح كلام المحرر : لتقي الدين أحمد بن محمد الأدمي البغدادي .
- ١١٤ - الموجز : لأحمد بن حمدان بن شبيب النميري الحراني ، المتوفى سنة (٦٩٥هـ) .
- ١١٥ - الموطأ : للإمام مالك بن أنس المتوفى سنة (١٦٩هـ) .

١١٦ - النصيحة : لأبي بكر محمد بن الحسين بن عبدالله الآجري ، المتوفى سنة

(٣٦٠هـ) .

١١٧ - النظم ( عقد الفرائد و كنز الفوائد ) : لأبي عبدالله محمد بن عبدالقوي

المقدسي ، المتوفى سنة (٦٩٩هـ) .

١١٨ - نظم المفردات ( النظم المفيد الأحمد في مفردات الإمام أحمد ) : لعز الدين

محمد بن علي بن عبدالرحمن المقدسي ، المتوفى سنة (٨٢٠هـ) .

١١٩ - النهاية في غريب الحديث والأثر : لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن

محمد الجزري المعروف بابن الأثير ، المتوفى سنة (٦٠٦هـ) .

١٢٠ - نواذر المذهب : جمال الدين أبي زكريا يحيى بن أبي منصور الحراني ،

المعروف بابن الصيرفي ، المتوفى سنة (٦٧٨هـ) .

١٢١ - الهداية : لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوزاني ، المتوفى سنة (٥١٠) .

١٢٢ - الواضح : لعلي بن عبيدالله بن نصر السري الدجيلي ، المتوفى سنة (٥٢٧هـ) .

١٢٣ - الوجيز : لأبي عبدالله سراج الدين الحسين بن يوسف بن السري الدجيلي ،

المتوفى سنة (٧٣٢هـ) .

١٢٤ - الورع : لأبي بكر أحمد بن محمد بن الحجاج المروذي ، المتوفى سنة

(٢٧٥هـ) .

١٢٥ - الوسيلة : ولم أقف على اسم مؤلفه .

## المبحث السابع : تقويم الكتاب

ويشتمل على ذكر مزايا الكتب والملحوظات عليه التي ظهرت لي من خلال هذا الجزء الذي قمت بتحقيقه .

### أولاً : مزايا الكتاب :

لقد تضمن هذا الكتاب مزايا كثيرة تميز بها ، وفيما ذكرته سابقاً في منهج المؤلف بيان لجملة منها ، وفيما يلي أذكر هذه المزايا باختصار : -

- ١ - تميز الشرح بسهولة العبارة ووضوحها .
- ٢ - عنايته بالروايات والأوجه والإحتمالات والأقوال في مذهب الحنابلة ، حيث حاول استقصاءها في كل مسألة ، وبهذا يعد الكتاب معلمة علمية فقهية يستفاد منها في معرفة روايات المذهب وأقواله .
- ٣ - العناية بذكر الدليل للحكم والتعليل .
- ٤ - الإشارة في بعض المسائل إلى آراء المذاهب الأخرى ، والتنبيه في بعضها على مفردات المذهب .
- ٥ - اشارته في كثير من المواضع إلى ما يدخل في ظاهر المتن ومفهومه ، وما ينبغي على المسألة من فوائد وأحكام ، وتحرير محل الخلاف ، وذكر الفروق بين المسائل .
- ٦ - التنبيه في بعض المواضع بعد شرح المتن على سبب اختيار لفظ معين فيه ، ومن تبع في ذلك ونحوه .
- ٧ - تنوع المصادر وكثرتها ، مع التركيز على الكتب المعتمدة في تحقيق الراجح من المذهب .
- ٨ - دقة المؤلف وأمانته في نقل نصوص العلماء وأرائهم .
- ٩ - شخصية المؤلف واضحة وبارزة في هذا الكتاب ، ومما يدل على ذلك ما يلي :  
أ - الاختيار والترجيح في بعض المسائل .  
ب - استنباط بعض التعليقات للأحكام ، وهذا يدل على ملكة الفهم والنظر لدى المؤلف .

ج - مناقشته لما يورده من أقوال ونقول عن العلماء .

د - الاستدراك والتعقيب على بعض من سبقه من علماء المذهب ، مما يدل على تميزه

العلمي ، وسعة اطلاعه ، ومعرفته بكتب المذهب ومناهج مؤلفيها . ينظر ص ٣٧٣ ،  
ص ٤١٠ ، ص ٤٣٢ ، ص ٤٤٨ ، ص ٥٠٦ ، ص ٥٣٥ .

### ثانياً : الملحوظات على الكتاب :-

لقد تقدم لنا ما تميز به هذا الكتاب من مزايا كثيرة ، وماله من قيمة علمية جليلة ،  
ولكنه مع ذلك فهو من عمل البشر عرضة للخطأ والزلل ، ويأبى الله العصمة لكتاب غير  
كتابه الكريم ، فهو الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد ،  
قال تعالى ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا ﴾ (١) .

وما سأذكره من ملحوظات هي وجهات نظر قابلة للمناقشة ، لا تعني النقص من قيمة  
الكتاب أو التقليل من شأن مؤلفه المشهود له بالتقدم والإمامة في المذهب .

### والملاحظات هي :-

١ - عدم عزو بعض الأحاديث إلى مخرجيها . ينظر : ص ١٠٨ ، ص ١٢٧ - ١٢٨ ،  
ص ١٤٤ ، ص ٢٠٦ ، ص ٢٠٩ ، ص ٢٥٤ ، ص ٣٠٨ ، ص ٣٦٧ ، ص ٤٠٦ ،  
ص ٤١٥ ، ص ٤٨٤ ، ص ٥٢١ ، ص ٥٥٥ ، ص ٥٧٢ .

٢ - يهم أحياناً في عزو بعض الأحاديث التي يذكرها بلفظها . ينظر : ص ١٣٠ ،  
ص ١٦٥ ، ص ٢٣١ - ٢٣٢ .

٣ - الاستدلال ببعض الأحاديث الضعيفة ، أو التي لا أصل لها . ينظر : ص ٢٥٤ ،  
ص ٤٢٦ ، ص ٤٢٧ ، ص ٤٧١ ، ص ٤٨٤ .

٤ - عدم عزو كثير من الآثار التي استدلت بها . ينظر : ص ١٠٩ ، ص ١٩٦ ، ص ٢٠٦ ،  
ص ٢٥٤ - ٢٥٥ ، ص ٤٢٢ ، ص ٤٧٦ ، ص ٥٥٤ ، ص ٥٥٦ ، ص ٥٧١ .

٥ - يشير المؤلف غالباً إلى من نقل عنه ، إلا أنه أحياناً ينقل من كتب المذهب دون  
الإشارة إلى النقل ، ويظهر هذا في التعليقات ، فأكثرها منقول من المغني والشرح  
الكبير . وقد نبهت عليه في مواضع كثيرة بالعزو إلى من نقل عنهم .

٦ - ينقل عن بعض كتب المذهب بواسطة كتب أخرى . ويظهر هذا كثيراً في نقله  
عن الرايعيتين وشرح الحارثي ، فالمؤلف ينقل عنهما بواسطة الفروع والانصاف  
وهو الأغلب ، وقد نبهت عليه في مواضع كثيرة بالإشارة إلى أن النقل بواسطه ،  
أو بالتوثيق من الكتاب المنقول عنه والإشارة إلى الواسطة بقولي وينظر : ، ومن

(١) سورة النساء ، آية ( ٨٢ ) .

أمثلة النقل بواسطه . ينظر : ص ٩٧ ، ص ١١٩ ، ص ١٢٣ - ١٢٤ ، ص ٣٢٩ ، ص ٤٠٠ ، ص ٤٩٠ ، ص ٥٥٧ .

٧ - يشرح أحياناً الألفاظ الواضحة ، أو يضيف بعض العبارات وفي المتن ما يدل عليها . ومن الأمثلة على ذلك :

أ - قوله في باب الإجارة ص ١٧٨ : « ( وإن هرب ) جمّال ، ( أو مات جمّال ونحوه ) ، كبغّال وحمّار ( وترك بهائم ) التي أكرهاها ... » .

ب - قوله في باب المسابقة والمناضلة ص ٢٥٧ : « ( ومن قال ) لآخر : ( إرم عشرة أسهم ، فإن كان صوابك ) أي : إصابتك فيها ( أكثر من خطئك ، فلك درهم ) .  
ج - قوله في كتاب الغصب ص ٣٨٤ : « ( ومن اقتنى كلباً عقوراً ) ، ولو لصيد أو ماشية ، ( أو ) كلباً ( لا يقتنى ) ، كغير ذلك ، ( أو ) اقتنى كلباً ( أسود بهيم ) ، ( أو ) اقتنى ( أسداً أو نمراً أو ذئباً ... » .

د - وقوله في باب إحياء الموات ص ٥٣٧ : « ( و ) حريم ( دار من موات حولها ) أي : حوالها » .

ولعل ذلك بسبب حرصه - رحمه الله - على تسهيل المتن وتقريبه للقارئ .

٨ - تكرار بعض التعريفات والمسائل ، وهو قليل ومن أمثلة ذلك : -

أ - تعريفه للأجير الخاص ص ١٥٤ ، ثم ورد في المتن ص ١٩٤ .

ب - تعريفه للأجير المشترك ص ١٥٩ ثم في ص ١٩٩ .

ج - مسألة عدم وجوب الأجرة على الغاصب والقابض بعقد فاسد فيما لا تصح إجارته أوردتها تنبيهاً على المفهوم في ص ٣٦٨ ، ثم وردت في المتن في الصفحة التي تليها ص ٣٦٩ .

د - مسألة إحياء ما قرب من العامر ولم يتعلق بمصالحه ، أوردتها المؤلف تنبيهاً على مفهوم كلام المتن وذلك ص ٥١٩ ، ثم وردت المسألة في المتن وتكلم عنها ص ٥٢١ .

## المبحث الثامن : منهج التحقيق

سلكت في تحقيق هذا الكتاب المنهج التالي :

١ - نسخت الجزء المقرر تحقيقه وفق القواعد النحوية ، والرسم الإملائي المعروف ، مع ضبط الكلمات المُشكَّلة ، واستخدمت علامات الترقيم التي تعين على فهم النص ، وميزت كلمات المتن بخط أكثر سواداً من الشرح وجعلته بين قوسين . ( )

٢ - قابلت بين النسخ الخطية الخمس المعتمدة ، واعتمدت في ذلك طريقة النص المختار ، نظراً لعدم وجود ما يسوغ جعل إحدى النسخ أصلاً ، فليس فيها نسخة للمؤلف ، ولا نسخة مقروءة عليه ، أو مقابلة على نسخته ، وأثبت ما ظهر لي أهميته من الفروق والاختلافات بين النسخ في الحاشية .

٣ - لما كان الغرض من التحقيق هو إخراج النص كما وضعه مؤلفه ، دون تحميله أخطاء النساخ وأوهامهم ، لذا فإنه عند اتفاق النسخ جميعاً على خطأ محض لا يمكن استقامة العبارة معه ، أو سقط ، فإنني أصلحه بين قوسين معكوفين [ ] ، على أن يكون الإصحاح في الغالب من الكتاب المنقول عنه النص إن كان منقولاً ، أو من كتب المذهب الأخرى التي أوردت العبارة كالمغني والشرح والفروع والانصاف وشرح المنتهى للبهوتي ونحوها ، وأشير إلى ذلك في الحاشية ، وأذكر العبارة الواردة في النسخ ليتبين القاريء خطأها .

٤ - أشرت إلى بداية كل صفحة من المخطوط بوضعها بين معكوفين [ / ] .

٥ - عزوت الآيات القرآنية الواردة بذكر السورة ورقم الآية .

٦ - خرجت الأحاديث والآثار الواردة في الكتاب ، متبعاً المنهج التالي :

أولاً : أن يعزو المؤلف الحديث أو الأثر ، وله ثلاث أحوال :

أ - أن يعزوه إلى الصحيحين أو إلى أحدهما ، فأكتفي بهما ولا أخرجهما من غيرهما .

ب - أن يكون العزو إلى غير الصحيحين من كتب السنة أو مؤلفيها ، فأخرجهما من الكتاب المذكور ، فإن كان الحديث أو الأثر موجوداً في الصحيحين أو أحدهما خرجته منهما مكتفياً بذلك ، وإن لم يكن فيهما ، فإنني أسعى إلى تخريجه من كتب السنة الأخرى التي وقفت عليها .

ج - أن يكون العزو إلى كتاب مفقود ، مثل سنن الأثرم والمترجم للجوزجاني والقسم

المفقود من سنن سعيد بن منصور ، فإن كان موجوداً في الصحيحين أو أحدهما ، اكتفيت بذلك ، وإن لم أجده فيهما خرجته من كتب السنن الأخرى ما استطعت إلى ذلك سبيلاً .

ثانياً : أن لا يعزو المؤلف الحديث أو الأثر ، فله حالتان :

أ - أن يكون في الصحيحين أو أحدهما ، فأكتفي بذلك .

ب - أن لا يكون في الصحيحين أو في أحدهما ، فأجتهد في تخريجه من كتب السنة الأخرى التي أقف على الحديث فيها .

ثالثاً : التزمت في العزو بما يلي :

أ - إذا كان الحديث أو الأثر في الكتب الستة ، فأذكر اسم الكتاب ثم الجزء والصفحة ، ثم الكتاب والباب الوارد فيهما الحديث ، ثم رقم الحديث ، ما عدا سنن النسائي ( المجتبى ) لعدم ترقيم الأحاديث فيه .

ب - إذا كان الحديث أو الأثر في غير الكتب الستة ، فأذكر اسم الكتاب ثم رقم الجزء والصفحة ، ثم رقم الحديث - إن كانت الأحاديث مرقمة في الكتاب - ، وإن لم تكن مرقمة فأذكر اسم الكتاب ثم الجزء والصفحة ، ثم الكتاب والباب الوارد فيهما الحديث أو الأثر .

رابعاً : إذا لم يكن الحديث في الصحيحين أو أحدهما ، فإنني أذكر في الغالب الحكم عليه من حيث الصحة والضعف معتمداً على ما قاله أئمة الحديث وعلمائهم .

٧ - ترجمت للأعلام غير المشهورين ترجمة مختصرة .

٨ - وثقت النصوص الواردة في الكتاب على النحو الآتي :

أولاً : روايات الإمام ، كما لو ذكر المؤلف رواية عن الإمام أو قال « نصاً » أو « وعنه » ونحو ذلك ، فإن عزا الرواية إلى كتاب من كتب المسائل المطبوعة ووجدتها ، وثقت الرواية من ذلك الكتاب ، وإن عزاها إلى كتاب غير مطبوع من كتب المسائل أو لم يعزها ، فإنني أوثق الرواية من كتب المذهب .

ثانياً : ما ذكره المؤلف على أنه قول أو وجه أو احتمال ونحو ذلك ، فإنني أوثقه من كتب المذهب .

ثالثاً : إذا نقل المؤلف نقلاً عن غيره ، فإن كان النقل من كتاب مطبوع أو مخطوط متوفر لدي ، فإنني أوثق منه ، وإن لم يكن كذلك ، وثقته من كتب المذهب التي نقلته .

وإن لم أجد الكتاب المنقول عنه ولم أقف على من نقل ذلك ، تركته بدون إشارة .

رابعاً : إذا تضمن النقل الذي نقله المؤلف نقولاً عن كتب أخرى ، أو آراء لعلماء ، فإنني بعد توثيق النقل - كما أشرت إليه أعلاه - ، أوثق ما تضمنه النقل من الكتب التي



وردت فيه ، أو كتب العلماء الذين نقل عنهم ، إن كانت مطبوعة أو مخطوطة بين يدي ، وإلا فإنني أوثق ذلك ممن نقل عنهم ، وإن لم أجده تركته بدون إشارة .

خامساً : إذا نص المؤلف على الإجماع في مسألة ، فإنني أوثقه من الكتب التي تنقل الإجماع .

سادساً : وثقت الآراء التي عزاها المؤلف إلى المذاهب الأخرى من كتب تلك المذاهب .

سادساً : بذلت جهدي أن يكون توثيق جميع ما سبق من الكتب المتقدمة على المؤلف ، ولم أوثق الكتب المتأخرة عنه إلا نادراً .

سابعاً : إذا أحال المؤلف على مسألة تقدمت ، أو ستأتي ، فإنني أبين مكانها في البحث .

٩ - التعريف بالمصطلحات الواردة في الكتاب .

١٠ - ما بين المؤلف معناه في اللغة من الكلمات الاصطلاحية أو الغريبة ، فإنني أوثقه من كتب اللغة وغريب الحديث ، وما لم يبينه من معاني الكلمات الغريبة فإنني أوضح معناه وأوثقه من كتب اللغة وغريب الحديث .

١١ - التعريف بالبلدان والأماكن الواردة في الكتاب والكتب المتخصصة في ذلك ، مع الإشارة غالباً إلى أماكنها حالياً وربطها بالاسماء الحديثة .

١٢ - بيان المقادير التي يذكرها المؤلف ، مكيالاً كانت ، أو ميزاناً ، أو مساحة ، أو مسافة ، وما تساويه بالمقاييس المعاصرة .

١٣ - نسبت الأبيات الشعرية إلى قائلها من الكتب المختصة بذلك .

١٤ - التعليق على النص متى لزم الأمر ذلك .

١٥ - وضعت عناوين للفصول التي لم يذكر لها المؤلف عنواناً ، وقد جعلت العنوان بين قوسين معكوفين هكذا [ ] ، كما وضعت عناوين لرؤوس المسائل الفقهية الواردة في الكتاب ، وجعلتها في الجانب الأيسر من الصفحة .

١٦ - وضعت فهرس متنوع للرسالة ، وهي كما يلي :

أ - فهرس الآيات القرآنية .

ب - فهرس الأحاديث .

ج - فهرس الآثار .

د - فهرس القواعد والضوابط الفقهية .

هـ - فهرس الكتب الواردة في النص المحقق .

- و - فهرس الأعلام .
- ز - فهرس المصطلحات والحدود والمقادير الشرعية .
- ح - فهرس الكلمات الغريبة .
- ط - فهرس المواضع والبلدان .
- ي - فهرس الشعر .
- ك - فهرس المصادر والمراجع .
- ل - فهرس الموضوعات .

## المبحث التاسع : وصف النسخ المعتمدة في التحقيق

وقفت - بحمد الله - على سبع نسخ للكتاب ، وبعد الاطلاع عليها ، اعتمدت على خمس منها في التحقيق وهي كما يلي :

### النسخة الأولى :

وأصلها محفوظ في مكتبة جامعة برنستن بأمريكا ، وهي لكامل الكتاب وتتكون من ثلاثة مجلدات ، المجلد الأول والثالث برقم (٢٦٠٦) ، والثاني برقم (٢٤٣٩) .  
ولهذه النسخة مصورة بمركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بالأرقام (٤٩ ، ٤٨ ، ٧٩) .

ولها مصورة بالجامعة الإسلامية بالأرقام (٥٨١٤ ، ٥٨١٥ ، ٥٨١٣) .  
وبيانات هذه النسخة هي :

المجلد الأول : عدد أوراقه (٣٣٦) ورقة ، مسطرتها (٢٩) سطراً ، وعدد كلمات السطر (١٥) كلمة .

ولم يذكر في هذا الجزء اسم الناسخ ولا تاريخ النسخ .  
المجلد الثاني : عدد أوراقه (٣٠٠) ورقة ، ومسطرتها (٣٥) سطراً ، وعدد كلمات السطر (١٥) كلمة .

واسم الناسخ : صالح القباني الشافعي ، وكان الفراغ من نسخها يوم الجمعة العاشر من شهر شوال عام ١٠٢٥ هـ ، هكذا كتب في نهاية هذا الجزء .  
المجلد الثالث : عدد أوراقه (٣٥٩) ورقة ، ومسطرتها (٢٩) سطراً وعدد كلمات السطر (١٣) كلمة .

ولم يذكر في هذا الجزء اسم الناسخ ولا تاريخ النسخ .  
وقد دون على هذه النسخة وقفية من حفيد المؤلف ونصها « يقول كاتبه عثمان بن أحمد بن شيخ الإسلام تقي الدين محمد الفتوحي مصنف هذا الكتاب : أنه حبس وسبل هذا الجزء والذي بعده لله تعالى ، على الشيخ الفاضل محفوظ بن الشيخ محمد ، على نفسه وعلى أولاده وذريته ونسله من الحنابلة ، وعلى طلبة العلم الشريف ، وجعلت النظر على ذلك للشيخ محفوظ وذريته من الحنابلة ، ثم من بعده لمن يكون شيخ الحنابلة بدمشق الشام ، حرر في سادس عشر شهر ربيع الأول سنة تسع وعشرين وألف » .

وعلى هذه النسخة تصحيحات كثيرة ، وفي بعضها إشارة إلى مقابلتها على نسخة

أخرى ، إلا أنها لم تخل من الأخطاء والسقط .  
والقسم الذي حققته من الجزء الثاني من هذه النسخة ، ويبدأ بالصفحة ( ٩٥ / أ )  
وينتهي بالصفحة ( ١٧١ / ب ) .

وقد رمزت لهذه النسخة بالحرف ( أ ) .

#### النسخة الثانية :

وأصلها محفوظ في المكتبة السعودية التي كانت تابعة لإدارة الإفتاء ، ثم نقلت إلى  
مكتبة الملك فهد الوطنية . وتتكون هذه النسخة من ثلاثة أجزاء بالأرقام ( ٧٥٢ / ٨٦ ،  
٧٤٩ / ٨٦ ، ٨٥٧ / ٨٦ ، المكتبة السعودية ) .

ولها مصورة في الجامعة الإسلامية بالأرقام ( ٤١٦٢ ، ٤١٦٣ ، ٤١٦٤ ) .

وبيانات هذه النسخة كما يلي :

الجزء الأول : وعدد صفحاته ( ٤٤٧ ) صفحة ، ومسطرتها ( ٣٦ ) سطراً ، وعدد  
كلمات السطر ( ١٩ ) كلمة .

واسم الناسخ : عبدالله بن محمد بن عبدالله بن غانم بن عديل ، وتم الفراغ من نسخ  
هذا الجزء يوم الجمعة الثامن والعشرين من شهر محرم سنة ١٠٦٤ هـ .

الجزء الثاني : وعدد صفحاته ( ٥٨٦ ) صفحة ، ومسطرتها ( ٣٢ ) سطراً ، وعدد  
كلمات السطر ( ١٥ ) كلمة .

واسم الناسخ : إدريس بن الحاج سليمان الشافعي ، وكان الفراغ من نسخ هذا الجزء  
سنة ( ١٠٣٢ هـ ) .

وعلى هذا الجزء تملك لسارة بنت الشيخ محمد بن عبد الوهاب ، وكذلك عليه تملك  
للشيخ محمد بن عبدالله بن حميد المتوفى سنة ( ١٢٩٥ هـ ) وهو صاحب السحب الوابلة .

الجزء الثالث : وعدد أوراقه ( ٣١٠ ) ورقة ، ومسطرتها ( ٣٥ ) سطراً ، وعدد كلمات  
السطر ( ١٣ ) كلمة .

واسم الناسخ : أحمد بن عبدالله الأبيحي ، وكان الفراغ من نسخ هذا الجزء يوم  
الخميس الرابع والعشرين من شهر رمضان سنة ١٠٢٥ هـ .

وقد دون عليها وقفية محمد بن إبراهيم بن عون مؤرخة في سنة ( ١٢٧٩ هـ ) .

والقسم الذي حققته من الجزء الثاني ، ويبدأ بالصفحة ( ١٧٨ ) وينتهي بالصفحة

( ٣١٣ ) .

وقد رمزت لهذه النسخة بالحرف ( س ) .

## النسخة الثالثة :

وأصلها محفوظ بالمكتبة الظاهرية بدمشق برقم (٢٧٢١) ، وتقع في جزء واحد ، وهي ناقصة ، حيث يبدأ هذا الجزء بأول الكتاب وينتهي بجزء من باب اللقيط .  
ولهذه النسخة مصورة بالجامعة الإسلامية برقم (٥٨٦٤) .  
وبياناتها كما يلي :  
عدد الأوراق (٥٤٦) ورقة ، ومسطرتها (٣٥) سطراً ، وعدد كلمات السطر (١٢) كلمة .

ولم يذكر فيها اسم الناسخ وتاريخ النسخ .  
وقد سقط غلاف هذه النسخة ، وفي الصفحة ( أ ) من الورقة الأولى فهارس للكتاب ، وفي الصفحة (ب) كتب في أعلاها « شرح المنتهى » ، وكتب فيها أيضاً مسائل متفرقة بعضها على عكس الورقة ، وفي الورقة الثانية عدة تملكات على هذه النسخة أقدمها تملك لمحبي الدين بن سليمان الجراعي والمؤرخ في شهر رجب من عام ١٠٩٨ .  
وقد دون على هذه النسخة وقفية السيد إسماعيل الجراعي لهذا الجزء والذي يليه وباقي كتبه .

والجزء المحقق من هذه النسخة يبدأ بالصفحة (٤٢٧/ب) وينتهي بالصفحة (٥١٥/ب) .  
وقد رمزت لهذه النسخة بالحرف ( ظ ) .

## النسخة الرابعة :

وهي النسخة المحفوظة بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ، وتكون من ثلاثة أجزاء ، بالأرقام (٩٤٩ ، ٩٥٠ ، ٩٥١) .  
وبيانات هذه النسخة كما يلي :

الجزء الأول : وعدد أوراقه (٣٤٦) ورقة .

الجزء الثاني : وعدد أوراقه (٣٨٢) ورقة .

الجزء الثالث : وعدد أوراقه (٣٣٨) ورقة .

ومسطرتها جميعاً (٣٣) سطراً ، وعدد كلمات السطر (١٣) كلمة .

واسم ناسخها : أحمد بن عبد الرحمن بن أحمد السقطي ، وكان الفراغ من نسخها يوم الجمعة السادس من شهر ربيع الأول من سنة ١٠٢٥ هـ .

وعلى هذه النسخة حواشي وتصحيحات مما يدل على أنها قوبلت على نسخة أخرى .

والجزء المحقق من هذه النسخة من المجلد الثاني ، ويبدأ بالصفحة (١١٩/ب) وينتهي

بنهاية الصفحة (٢٠٩/أ) .

وقد رمزت لهذه النسخة بالحرف ( ف ) .

#### النسخة الخامسة :

وأصل هذه النسخة محفوظ بالمكتبة الأزهرية بمصر - وقف خزانة الدمنهوري بالأزهر - ، وتقع في ثلاثة أجزاء الأول برقم (٤٢٢٦/٢) ، والثاني والثالث برقم (٤٢٢٦/٣) ، ولها مصورة بمركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بالأرقام (٩٣ ، ٩٤ ، ١٠٢) ، والجامعة الإسلامية بالأرقام (٥٨٦٩ ، ٥٨٦٦ ، ٥٨٦٧) .

وبيانات هذه النسخة كما يلي :

الجزء الأول : وعدد أوراقه (٣١٠) .

الجزء الثاني : وعدد أوراقه (٣٢٦) .

الجزء الثالث : وعدد أوراقه (٣٧٤) .

ومسطرتها جميعاً (٣٥) سطر ، وعدد الكلمات في السطر (١٥) كلمة .

ولم يكتب عليها اسم الناسخ أو تاريخ النسخ .

وعلى هذه النسخة تصحيحات وإشارات تدل على أنها قوبلت على نسخة أخرى ، إلا أنها لم تخل من السقط والتحريف .

والجزء المحقق من هذه النسخة من الجزء الثاني ، ويبدأ بالصفحة (١٠٣/ أ) وينتهي بالصفحة (١٨١/ أ) .

وقد رمزت لهذه النسخة بالحرف ( ز ) .

وقد اعتمدت هذه النسخ الخمس في المقابلة والمقارنة ، واكتفيت في الإشارة إلى بداية الصفحات بالنسخ الثلاث الأولى .

والنسختان الباقيتان هما النسخة الأزهرية التي تتكون من أربعة أجزاء وقد استفدت منها في موضع واحد فقط وقد أشرت إليه ، والنسخة الثانية هي نسخة المكتبة المحمودية ، وقد استبعدتهما لكثرة الأخطاء والتحريف والسقط فيهما .

وقد اعتمدت منهج « النص المختار » في تحقيق هذا الجزء ، لما يقتضيه حال النسخ جميعاً ، فليس فيها نسخة يمكن اختيارها أصلاً لمقابلة باقي النسخ عليها ، وذلك لعدم وجود نسخة بخط المؤلف ، أو نسخة مقروءة عليه ، أو نسخة منسوخة منها أو مقابلة عليها ، كما أنه تبين بعد النسخ والمقابلة حاجة كل نسخة إلى باقي النسخ الأخرى .

نماذج من

المخطوط

[illegible]





[illegible][illegible]

باسمہ تعالیٰ  
 تاریخ ۱۰/۱۰/۱۴۰۲  
 محلہ ۱۰/۱۰/۱۴۰۲

25.

[illegible][illegible]

[illegible]

High

[illegible]

[illegible]

[illegible]



كتاب الزيادة في الزيادة السعدية

تأليف  
الشيخ  
الشيخ  
الشيخ

# الجزء الثاني

المسمى بملوك العرب

محمد بن الدين الفوري

الحسين

عنه

الحمد

والله

الم

الم

الم

الم

الم

الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة  
عمادة شؤون المكتبات - المخطوطات

الرقم العام:	
العنوان:	
المؤلف:	
الفن:	
المصنف:	
تاريخ النسخ:	
الملاحظات:	



[illegible]





الجزء الثاني من كتاب البيع

عن شيخ منتهى الإرادات

علاء الدين محمد بن

الشيخ تقي الدين

زيتان كل من فيه حب

وطعم الخل خل لوبيا

نفعنا الله

لرسول بضاعته نفاق

عاقب بالثقاب له نفاق

بركاته

وبركاته









[illegible]









[illegible]





## هذا ( باب : الإجارة )

مشتقة من الأجر ، وهو العوض ، ومنه سمي الثواب أجراً ، لأن الله تعالى يعوض العبد به على طاعته ، أو صبره عن معصيته<sup>(١)</sup> .

وهي ثابتة بالكتاب<sup>(٢)</sup> والسنة<sup>(٣)</sup> . قال ابن المنذر<sup>(٤)</sup> : « الإجارة بكتاب الله وبالأخبار الثابتة عن النبي ﷺ ، واتفق على إجازتها كل من يحفظ قوله من علماء الأمة »<sup>(٥)</sup> .

وقال في المغني : « وأجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر<sup>(٦)</sup> على جواز الإجارة إلا ما يحكى<sup>(٧)</sup> عن عبدالرحمن بن الأصبم أنه قال : « لا يجوز ذلك ، لأنه غرر » . يعني أنه يعتقد على منافع لم تُخلَق . وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار وسار في الأمصار . والعبرة أيضاً دالة عليها / [ظ/٤٢٨/أ] ، فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فلما جاز العقد على الأعيان ، وجب / [س/١٧٩] أن تجوز الإجارة على المنافع ، ولا يخفى ما بالناس من الحاجة إلى ذلك ، فإنه ليس لكل أحد دار يملكها ، ولا يقدر كل مسافر على بيع أو دابة يملكها ، ولا يلزم أصحاب الأملاك إسكانهم وحملهم تطوعاً ،

(١) ينظر : الصحاح ٥٧٦/٢ ، لسان العرب ١٠/٤ . ( أ ج ر ) .

(٢) ومنه قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْحَمْنَ أُولَئِكَ ﴾ . سورة الطلاق آية : ٦ .

(٣) ومن قوله ﷺ : « قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره ، أخرجه البخاري ٧٩٢/٢ . كتاب الإجارة ، باب إثم من منع أجر الأجير . رقم الحديث ٢١٥٠ . وقوله ﷺ : « ما بعث الله نبياً إلا رعى الغنم ، فقال أصحابه : « وأنت ؟ » . فقال : « نعم كنت أراعها على قراريط لأهل مكة » . أخرجه البخاري ٧٨٩/٢ . كتاب الإجارة ، باب رعي الغنم على قراريط ، رقم الحديث : ٢١٤٣ .

(٤) أبوبكر محمد بن إبراهيم بن المنذر ( ٢٤٢ - ٣١٨ هـ ) ، كان محدثاً فقيهاً ، وعده البعض من فقهاء الشافعية الذين وصلوا إلى درجة الاجتهاد المطلق ، من مؤلفاته : الإقناع ، والأوسط في السنن ، والإجماع ، واختلاف العلماء .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٤٩٠/١٤ ، طبقات الشافعية الكبرى ١٠٢/٣ ، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٧٤/٢ ، شذرات الذهب ٢٨٠/٢ .

(٥) الإشراف على مذاهب أهل العلم ١٠٦/٢ .

(٦) في أ ( في كل ) .

(٧) في أ ( حكى ) .

وكذلك أصحاب الصنائع يعملون بأجر، ولا يمكن كل أحد<sup>(١)</sup> عمل ذلك، ولا يجد متطوعاً به، فلا بد من الإجارة لذلك، بل ذلك مما جعله الله تعالى طريقاً للرزق، حتى أن أكثر المكاسب بالصنائع. وما ذكره من الغرر، لا يلتفت إليه مع ما ذكرنا من الحاجة، فإن العقد على المنافع لا يمكن بعد وجودها، لأنها تتلف بمضي الساعات، فلا بد من العقد عليها قبل وجودها، كالسلم في الأعيان<sup>(٢)</sup>. انتهى.

تعريفها لغة

والإجارة لغة: المجازاة. يقال: أجره على عمله، إذا جازاه عليه<sup>(٣)</sup>.

تعريفها  
إصطلاحاً

وشرعاً: (عقد على منفعة مباحة معلومة). ثم لما كانت ضررين أشير إلى الأول منهما بقوله: (مدة معلومة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة). وإلى الثاني بقوله: (أو عمل معلوم).

وقوله: (بِعَوْضٍ مَعْلُومٍ) راجع للضربين.

[و]<sup>(٤)</sup> قال أبو إسحاق المروزي<sup>(٥)</sup>: «العقد على العين ليستوفى منها المنفعة، لأنها الموجودة، والعقد يضاف إليها، فيقال: أجرتك داري، كما يقال بعثتها»<sup>(٦)</sup>.

(١) في أ، ز، س (واحد).

(٢) المغني ٦/٨، وينظر - أيضاً - في الإجماع على جواز الإجارة: الإجماع لابن المنذر ص ١٤٤، الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٦٥٢/٢، والمعونة له ١٠٨٧/٢ - ١٠٨٨، حلية العلماء ٣٨٢/٥، بداية المجتهد ٢٢٠/٢، بدائع الصنائع ١٧٤/٤. وابن الأصم هو أبو بكر عبد الرحمن بن كيسان بن الأصم، من شيوخ المعتزلة توفي سنة ٢٠١ هـ. من مؤلفاته: كتاب خلق القرآن، وكتاب الحركات، وكتاب الحجة والرسول. ينظر: سير أعلام النبلاء ٤٠٢/٩. وينظر قوله: الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٦٥٢/٢، حلية العلماء ٣٨٢/٥، الحاوي للماوردي ٢٠١/٩، بداية المجتهد ٢٢٠/٢، بدائع الصنائع ١٧٣/٤.

(٣) ينظر: معجم مقاييس اللغة ٦٢/١، لسان العرب ١٠/٤، القاموس المحيط ص ٤٣٦. (أ ج ر).

(٤) ساقط من ظ.

(٥) إبراهيم بن أحمد المروزي شيخ الشافعية في عصره انتهت إليه رئاسة المذهب، تتلمذ على ابن سريج والإصطخري، وأقام ببغداد مدة ثم انتقل إلى مصر وبها توفي سنة ٣٤٠ هـ. من مصنفاته: شرح المختصر، وكتاب التوسط بين الشافعي والمزني. ينظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٩٢، سير أعلام النبلاء ٤٢٩/١٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة ١٠٦/١، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٦٦.

(٦) ينظر: حلية العلماء ٣٩٠/٥، الحاوي للماوردي ٢٠٦/٩، فتح العزيز ٨١/٦، روضة الطالبين ٢٠٧/٥ وذكر ابن قدامة هذا القول دون نسبته ينظر: المغني ٧/٨، وكذا في الشرح الكبير ٢٦٢/١٦.

ورُدَّ بأن المعقود عليه هو المستوفى بالعقد، وذلك هو المنافع دون الأعيان. ولأن الأجر في مقابلة المنفعة، ولهذا تضمن<sup>(١)</sup> دون العين، وما كان العوض في مقابلته، فهو المعقود عليه. وإنما أضيف العقد إلى العين لأنها محل المنفعة ومنشؤها، كما يضاف عقد المساقاة إلى البستان، والمعقود عليه الثمرة، ولو قال: أجزتك منفعة داري، جاز<sup>(٢)</sup>.

(والإتِّفَاعُ) من قبل المستأجر (تابع) / [٩٥/أب] للمنفعة التي ورد<sup>(٣)</sup> العقد عليها.

ما يستثنى من شرط المدة

(ويستثنى [من]<sup>(٤)</sup> شرط المدة) في أحد ضربي الإجارة (صورة تقدمت في

الصلح)، وهي ما إذا صالحه على أن يجري على أرضه أو سطحه<sup>(٥)</sup> ماء معلوماً، فإنه لا يعتبر فيها تقدير المدة للحاجة، ككنكاح<sup>(٦)</sup>.

(و) يستثنى من شرط المدة - أيضاً - (ما فعله عمر - رضي الله عنه - فيما فُتح

عنوة ولم يقسم)، فإنه وقف أرض ذلك على المسلمين، وأقرها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أجره لها في كل عام. ولم يقدر مدتها<sup>(٧)</sup>، لعموم المصلحة فيها.

أركان الإجارة

وأركانها خمسة: المتعاقدان والعوضان والصيغة.

(وهي) أي: والإجارة (والمساقاة)<sup>(٨)</sup> .....

(١) في أوط (يضمن).

(٢) ينظر: المغني ٨/٧-٨، الشرح الكبير ١٦/٢٦٢.

(٣) في س (وقع).

(٤) ساقط من س.

(٥) في أ (لسطحه).

(٦) ينظر: المغني ٧/٢٧، الكافي ٢/٢٠٩، الشرح الكبير ١٣/١٦٩، الفروع ٤/٢٧٣، المبدع ٤/٢٩١،

الإنصاف ١٣/١٦٧-١٦٨. وينظر: منتهى الإرادات مع حاشية عثمان النجدي ٢/٤٥٧.

(٧) أخرجه البخاري ٤/١٥٤٨. كتاب المغازي، باب غزوة خيبر. رقم الحديث: ٣٩٩٤، ٣٩٩٥.

وينظر: الخراج لأبي يوسف ص ٢٣-٢٧ وص ٣٥-٣٧، والأموال لأبي عبيد ص ٦٢-٦٥ برقم

١٤٦ - ١٥٣، والأموال لابن زنجويه ١/١٩٠ - ١٩٦ برقم ٢٢١ - ٢٣٢. والسنن الكبرى

للبیهقي ٩/١٣٤، كتاب: السير، باب السواد، و ٩/١٣٨-١٣٩، كتاب: السير، باب: من

رأى قسمة الأراضي المفتوحة ومن لم يره.

(٨) مفاعلة من السقي، وهي: أن يدفع إنسان شجره إلى آخر، ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج

إليه بجزء معلوم من الثمرة. وسميت مساقاة لأن أهل الحجاز أكثر حاجة شجرهم إلى السقي،

لكونهم يسقون من الآبار. فسميت بذلك. ينظر: المغني ٧/٥٢٧، الشرح الكبير ١٤/١٨١،

المطلع ص ٢٦٣، شرح الزركشي ٤/٢٠٨، الإنصاف ١٤/١٨١.

والمزارعة<sup>(١)</sup> والعرايا<sup>(٢)</sup> والشفعة<sup>(٣)</sup> والكتابة<sup>(٤)</sup> ونحوها ) ، كالسلم<sup>(٥)</sup> (من الرخص<sup>(٦)</sup>)  
المستقر حكمها على خلاف القياس<sup>(٧)</sup> ، لما في الشفعة من انتزاع ملك الإنسان منه بغير

(١) مفاعلة من الزرع ، وهي : دفع الأرض إلى من يزرعها ويعمل عليها ، والزرع بينهما . ينظر :  
المستوعب ٣١٩/٢ ، المغني ٥٥٥/٧ ، المطلع ص ٢٦٣ ، شرح الزركشي ٢١٢/٤ .

(٢) جمع عريّة ، وهي في اللغة : كل شيء أفرد من جملة . وفي الاصطلاح : بيع الرطب في رؤوس  
النخل خرساً بمثله من الثمر كيلاً فيما دون خمسة أوسق لمن به حاجة إلى أكل الرطب ، ولا  
ثمن معه . ينظر : الكافي ٦٤/٢ ، المقنع ٦٣/١١ ، المطلع ص ٢٤١ ، وينظر لسان العرب  
٥/١٥ ( ع ر ا ) .

(٣) سيأتي التعريف بها ص ٤٠٩ .

(٤) الكتابة : بيع العبد نفسه بمال في ذمته بعوض معلوم مؤجل . وأصلها من الكتب وهو الجمع لأنها  
تجمع نجوماً . وقيل : لأن السيد يكتب بينه وبينه كتاباً . ينظر : الشرح الكبير ١٨٩/١٩ ،  
المطلع ص ٣١٦ ، شرح الزركشي ٤٨٠/٧ ، الإنصاف ١٨٩/١٩ . وينظر الصحاح ٢٠٨/١ ،  
المغرب ص ٢١٩-٢٢٠ ( ك ت ب ) .

(٥) السلم : في اللغة : السلف . وفي الاصطلاح : عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض  
في مجلس العقد . ينظر : المغني ٣٨٤/٦ ، الشرح الكبير ٢١٧/١٢ ، المطلع ص ٢٤٥ ،  
الإنصاف ٢١٧/١٢ ، وينظر : الصحاح ١٩٥٢/٥ ولسان العرب ٢٩٥/١٢ ( س ل م ) .

(٦) والرخصة في اللغة : التسهيل ، ورخص له في الأمر . أذن له فيه بعد النهي عنه . ينظر : لسان  
العرب ٤٠/٧ القاموس المحيط ص ٨٠٠ ( رخ ص ) . وفي اصطلاح الأصوليين هي : الحكم  
الثابت على خلاف الدليل الشرعي لمعارض راجح . ومنها واجب كأكل الميتة ، ومندوب كقصر  
الصلاة للمسافر ، ومباح كالجمع بين الصلاتين في غير عرفة ومزدلفة . ينظر : أصول السرخسي  
١١٧/١ ، المستصفى ٩٨/١ ، المحصول ١٢٠/١ ، روضة الناظر ٢٥٩/١ ، الإحكام للآمدي  
١٣١/١-١٣٢ ، الإيضاح لقوانين الاصطلاح ص ٣١ ، شرح تنقيح الفصول ص ٨٥ ، شرح  
مختصر الروضة للطوفي ٤٥٨/١ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٩/١ .

(٧) القياس في اللغة : التقدير ، من قاس الشيء بقيسه إذا قدره على أمثاله . ينظر : لسان العرب  
١٨٦/٦ ، القاموس المحيط ص ٧٣٣ ( ق ي س ) . وعرفه الأصوليون بتعريفات كثيرة ، منها :  
إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت . ومن تعاريفه :  
حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما . وأركان القياس أربعة هي : الأصل والفرع والعلة  
والحكم . ينظر : العدة ١٧٤/١ ، قواطع الأدلة ٤/٤ ، المستصفى ٢٢٨/٢ ، شرح تنقيح الفصول  
ص ٣٨٣ ، شرح مختصر الروضة ٢١٨/٣ ، نهاية السؤل ٢/٤ ، تيسير التحرير ٢٦٤/٣ ، إرشاد  
الفحول ص ٣٣٧ .

رضاه ، ولما فى الكتابة من اتحاد المشتري والمبيع ، ولما فى الباقي من الغرر .

(والأصح : لا) <sup>(١)</sup> أى : ليس حكمها مستقراً على خلاف القياس .

قال فى التنقيح : « والأصح على وفقه » <sup>(٢)</sup> .

وقال فى الفروع عن الإجارة : « وقد قيل : هى على خلاف القياس . والأصح : لا ؛ لأن من لم يخصص العلة لا يتصور عنده مخالفة قياس صحيح ، ومن خصصها فإنما يكون الشيء خلاف <sup>(٣)</sup> القياس إذا كان المعنى المقتضى للحكم موجوداً فيه وتخلف الحكم عنه » <sup>(٤)</sup> .

(١) ينظر : الفروع ٤/٤٢٠ ، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص ١٢٠ ق ٢٢ ، المبدع ٥/٦٣ ، التنقيح ص ٢١٩ ، الإنصاف ١٤/٢٦٠ .

(٢) التنقيح ص ٢١٩ .

(٣) فى س ( على خلاف ) .

(٤) الفروع ٤/٤٢٠ وينظر : الفتاوى ٢٠/٥٣١ ، إعلام الموقعين ٢/٣ .

والعلة فى اللغة مأخوذة من العلة التى هى المرض ، لأن تأثير العلة فى الحكم كتأثير المرض فى ذات المريض . وقيل : أخذاً من العلل بعد النهل : وهو معاودة الشرب مرة بعد مرة ، لأن المجتهد بعد إستخراجها يعاود النظر مرة بعد مرة . وأما تعريفها إصطلاحاً فقد عرفت بتعاريف كثيرة منها : (١) أنها المعروف للحكم (٢) أنها الجالبة للحكم (٣) أنها المؤثرة فى الأحكام بجعل الشارع لا لذاتها . ينظر : العدة ١/١٧٦-١٧٧ ، قواطع الأدلة ٤/١٨٦-١٨٧ ، الإحكام للآمدي ٣/١٨٦ ، نهاية السؤل ٤/٥٤ ، البحر المحيط ٥/١١١ ، شرح الكوكب المنير ٤/٣٩ ، إرشاد الفحول ص ٣٥٢ ، وينظر : الصحاح ٥/١٧٧٣ ، لسان العرب ١١/٤٦٧ ، ٤٧١ ( ع ل ل ) .

وتخصيص العلة هو ما يسميه بعض الأصوليين بالنقض أو عدم الأطراد . قال فى شرح الكوكب المنير : « والنقض ويسمى تخصيص العلة وهو : عدم إطرادها - وعدم اطراد العلة - : بأن توجد العلة بلا حكم ، . أ.هـ . ومثاله : أن يقال فى وجوب تبييت النية فى الصوم : صوم تعرى أوله عن النية فلا يصح كالصلاة . فيقال : هذا منقوض بصوم التطوع فإنه يصح من غير تبييت النية . وقد اختلف العلماء فى جواز تخصيص العلة الشرعية على أقوال : الأول : أنه لا يجوز تخصيصها مطلقاً - أى سواء كانت منصوبة أم مستنبطة - لأن تخصيصها نقض لها ، ونقضها يتضمن إبطالها . الثاني : يجوز تخصيصها مطلقاً وتكون حجة فى غير ما خص . الثالث : يجوز تخصيص العلة المنصوبة لقوتها ، ولا يجوز تخصيص المستنبطة لضعفها . الرابع : لا يجوز تخصيص العلة الشرعية إلا إذا كان تخلف الحكم لوجود مانع أو فوات شرط ، فلا تنقض العلة .

ينظر : العدة للقاضي أبي يعلى ٤/١٣٨٦ ، قواطع الأدلة ٤/٣١١ ، أصول السرخسي ٢/٢٠٨ ، التمهيد لأبي الخطاب ٤/٦٩ ، الإحكام للآمدي ٣/٢١٨ ، شرح مختصر الروضة ٣/٣٢٣ ، المسوده ص ٤١٢ ، البحر المحيط ٥/١٣٥ ، شرح الكوكب المنير ٤/٥٦ .

(وتعتقد) الإجارة (بلفظ إجارة، و) بلفظ (كراء)، كأجرتك وأكريتك واستأجرت واكرتيت، لأن هذين اللفظين موضوعان لها. (وما بمعناهما)، كملكنتك نفع هذه الدار سنة بكذا، لحصول المقصود به، سواء كان مضافاً إلى العين، كأعطيتك داري شهراً بكذا. أو إلى المنفعة، كأعطيتك منفعة داري شهراً بكذا. ويقول: قبلت أو أخذت.

(و) تصح الإجارة (بلفظ بيع)، ومحل ذلك (إن لم يضاف إلى العين)، نحو بعتك داري شهراً. فإن أضيف إلى النفع، نحو بعتك نفع هذه الدار شهراً / [ظ/٤٢٨/ب] بكذا، صح. قال المجد<sup>(١)</sup> في شرح الهداية: «ظاهر كلام أحمد وأكثر العلماء جواز ذلك، لأنهم اختلفوا في بيع خدمة المدير، فأجازها قوم، ومنع منها قوم للجهالة. وستأتي في التدبير. وللشافعية وجهان. وكذلك مذهب مالك صريحاً أنها تصح بلفظ البيع. ونص إمامنا في رواية أبي الصقر فيمن أعتق عبده على شرط الخدمة، ثم اشترى العبد خدمته من مولاه، ثم مات المولى قبل أداء الثمن. فقال: «يؤديه إلى الورثة، هذا بيع قد وقع». وهذا نص في المسألة»<sup>(٢)</sup>. انتهى.

وقال في الأنصاف: «اختاره ابن عبدوس في تذكرته، والشيخ تقي الدين، فقال في قاعدة له في تقرير القياس - بعد إطلاق الوجهين - : «والتحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت بأي لفظ كان من الألفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودهما، وهذا عام في جميع العقود / [س/١٨٠]، فإن الشارع لم يحدد حداً لألفاظ العقود، بل ذكرها مطلقة». وكذا قال ابن القيم في إعلام الموقعين. [قال في إدراك الغاية: «لاتصح بلفظ البيع في وجه. وقدمه ابن رزين في شرحه». والوجه الثاني: لا يصح]<sup>(٣)</sup>. صححه في

(١) عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن الخضر بن تيمية الحراني، مجد الدين أبو البركات (٥٩٠-٦٥٣هـ) شيخ الإسلام وفقه الوقت وأحد الأعلام أخذ من عمه فخر الدين وأبي البقاء العكبري وغيرهما، وتلمذ عليه ابنه عبدالحليم وابن حمدان. من مصنفاته: منتقى الأخبار، المحرر، منتهى الغاية في شرح الهداية.

ينظر: ذيل طبقات الحنابلة ٢/٢٤٩، المقصد الأرشد ٢/٢٦٢، المنهج الأحمد ٤/٢٦٥.

(٢) ينظر: الإرشاد ص ٤٤٠، الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب ٢/٦٥٤، المذهب ١/٣٩٥، الوسيط للغزالي ٤/١٥٤. وأبو الصقر هو يحيى بن يزداد الوراق، روى عن الإمام أحمد، وعنده جزء فيه مسائل حسان. ينظر: طبقات الحنابلة ١/٤٠٩، المقصد الأرشد ٣/١١٣، المنهج الأحمد ٢/١٧٤.

(٣) ما بين المعكوفين غير موجود في جميع النسخ، وأثبتته من الإنصاف ١٤/٢٦٤.

التصحيح والنظم»<sup>(١)</sup>.

وقيل : لاتصح بلفظ البيع ، ولو أُضيف إلى المنفعة<sup>(٢)</sup>.

ووجه المذهب : أنها نوع من<sup>(٣)</sup> البيع ، لأنها تملك من كل واحد منهما لصاحبه ، فهي بيع المنافع ، والمنافع بمنزلة الأعيان ، لأنها يصح تملكها<sup>(٤)</sup> في حال الحياة وبعد الموت ، وتضمن باليد والإتلاف ، ويكون عوضها عيناً ودينياً ، وإنما اختصت باسم كما اختص بعض البيوع باسم ، كالصرف والسلم<sup>(٥)</sup>.

(١) الإنصاف ٢٦٤/١٤ ، وينظر : النظم ٣١٦/١ ، الفتاوى ٥٣٣/٢٠ ، إعلام الموقعين ٤/٢ ، إدراك الغاية ص ٤٤/ب ، وينظر الوجهان في : الهداية ١٨٠/١ ، المستوعب ٣٢٥/٢ ، المغني ٧/٨ ، الكافي ٣١٠/٢ ، المقنع ٢٦٢/١٤ ، البلغة ص ٢٢٦ ، الشرح الكبير ٢٦٣/١٤ ، الرعاية الكبرى ٢/١٣٥/أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، النظم ٣١٦/١ ، الفروع ٤٢٠/٤ ، شرح الزركشي ٢٢١/٤-٢٢٢ ، القواعد لابن رجب ص ٥١ ق ٣٩ ، المبدع ٦٣/٥ ، تصحيح الفروع ٤٢٠/٤-٤٢١ ، وابن عبدوس هو علي بن عمر بن أحمد بن عمار بن أحمد بن عبدوس الحراني (٥١٠هـ تقريباً - ٥٥٩هـ) برع في الفقه والتفسير والوعظ ، أخذ عنه الفخر بن تيمية ، من مصنفاته : المذهب في المذهب ، وله كتاب في التفسير . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢٤١/١ المقصد الأرشد ٢٤٢/٢ ، المنهج الأحمد ١٦٩/٣ الدر المنضد وذيله ص ٤٦ ، ٨١ .

وابن رزين هو : عبدالرحمن بن رزين بن عبدالعزيز بن نصر بن عبيد الغساني ، سيف الدين أبو الفرج ، كان فقيهاً فاضلاً ، سمع بدمشق وبغداد . توفي شهيداً بسيف التتار عام ٦٥٦هـ . من مصنفاته التهذيب اختصر فيه المغني ، والنهاية في اختصار الهداية . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢٦٤/٢ ، المقصد الأرشد ٨٨/٢ ، المنهج الأحمد ٢٨٠/٤ .

(٢) ينظر الحاشية السابقة .

(٣) في أ ( في ) .

(٤) في ظ ( بيعها ) .

(٥) ينظر : المغني ٧/٨ ، الشرح الكبير ٢٦٣/١٤ .

## ( فصل ) : [ في الشرط الأول من شروط الإجارة ]

( وشروطها ثلاثة ) :

الشرط الأول :  
معرفة المنفعة  
معرفة المنفعة  
بالعرف

الأول : ( معرفة منفعة ) ، لأنها هي المعقود عليها ، فاشتراط العلم بها ، كالبيع .  
وحصول معرفة المنفعة ، ( إما بعرف ) وهو : ما يتعارفه الناس بينهم ، ( كسكنى دار شهراً ) ، لأن السكنى متعارفة بين الناس والتفاوت فيها يسير ، فلم يحتج<sup>(١)</sup> إلى ضبطه .  
وفى الرعاية : « يجب ذكر السكنى وصفتها وعدد من يسكنها وصفتهم ، إن اختلفت الأجرة »<sup>(٢)</sup> .

ورُدَّ بما تقدم<sup>(٣)</sup> .

( وكخدمة آدمي سنة ) ، لأن الخدمة أيضاً معلومة بالعرف ، فلم يحتج إلى ضبطها ، كالسكنى . وفى النوادر والرعاية : « إن استأجره شهراً للخدمة ، يخدم ليلاً ونهاراً . فإن استأجره للعمل إستحقه ليلاً »<sup>(٤)</sup> .

معرفة المنفعة  
بالوصف

( أو بوصف كحمل زبرة حديد وزنها كذا إلى محل كذا ) ، فلا بد من ذكر الوزن والمكان الذي تحمل<sup>(٥)</sup> إليه ، لأن المنفعة إنما تعرف بذلك ، فيشترط ذلك فى كل محمول ، فلو كان كتاباً فوجد المحمول إليه / [١/٩٦/أ] غائباً ، فله الأجرة لذهابه ورده ، لأنه فى الذهاب لم يجد صاحبه ، وليس سوى رده إلا تضييعه وقد علم أنه لا يرضى تضييعه ، فتعين رده . والله أعلم .

وفى الرعاية ، وهو ظاهر الترغيب : « إن وجدته ميتاً ، فالمسمى فقط ، ويرده<sup>(٦)</sup> » .  
نقل حرب<sup>(٧)</sup> : « إن استأجر دابة أو وكيلاً ليحمل له شيئاً من الكوفة ، فلما وصلها ، لم

(١) فى ظ ( تحتج ) .

(٢) الرعاية الكبرى ١٣٦/٢ أ . وينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، الإنصاف ٢٦٥/١٤ .

(٣) ينظر : المغني ٥٢/٨ - ٥٣ ، الشرح الكبير ٢٦٨/١٤ .

(٤) الرعاية الكبرى ١٤٠/٢ ب - ١٤١/٢ أ ونصه : « وإن استأجر للعمل شهراً ، استحق مستأجره خدمة النهار فقط . وإن استأجره شهراً للخدمة ، استحق الخدمة ليلاً ونهاراً . فالذي يظهر أن صواب العبارة هو : « وإن استأجره للعمل ، استحقه نهاراً » . وينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، المبدع ٦٤/٥ ، الإنصاف ٢٦٥/١٤ .

(٥) فى أ ، ز ، س ( يحمل ) .

(٦) الرعاية الكبرى ١٤٠/٢ أ ، وينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، المبدع ٦٤/٥ ، الإنصاف ٢٦٥/١٤ .

(٧) حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلى الكرماني ، أبو محمد ، أحد أصحاب الإمام أحمد ، وعنده



يبحث له وكيله بما أراد ، فله الأجرة من هنا إلى ثم»<sup>(١)</sup> . قال أبو بكر<sup>(٢)</sup> : « هذا جواب على أحد القولين . والقول<sup>(٣)</sup> الآخر : له الأجرة في ذهابه ومجيئه ، فإن جاء الوقت لم يبلغه<sup>(٤)</sup> . فالأجرة له ، ويستخدمه بقية المدة»<sup>(٥)</sup> .

(أو بناء حائط يذكر طوله وعرضه وسمكه وآلته) ، لأن معرفة المنفعة لا تحصل إلا بذلك ، والغرض يختلف ، فلم يكن بد من ذكره ، فيقول : من حجارة أو آجر أو لبن وبالطين أو الحص<sup>(٦)</sup> ، ونحو ذلك مما يختلف به الغرض ، فلو عمله ثم سقط ، فله الأجرة ، لأنه وفى بالعمل ، ومتى بان أن سقوطه بتفريطه ، بأن يكون بناه محلولا أو نحوه ، كان عليه إعادته وغرم ماتلف .

وإن كانت الإجارة على ضرب لبنٍ مقدرٍ ، احتيج إلى تعيين عدده وذكر قالبه وموضع الضرب ، لأنه يختلف باعتبار التراب والماء ، ولا يكتفى بمشاهدة القالب إذا لم يكن معروفاً ، كالسلم . ولا يلزمه إقامته ليحف .  
وقيل : بلى / [ظ/٤٢٩/أ] إن كان عُرف مكانه<sup>(٧)</sup> .

معرفة المنفعة  
بالروية

(و) إجارة (أرض معينة) برؤية ، لأن الأرض لا تنضبط بالصفة ، (لزرع) معلوم ، (أو غرس) معلوم ، (أو بناء معلوم) ، أو لزرع أو غرس ماشاء ، أو لزرع وغرس ماشاء ، أو

= عنه مسائل كثيرة ، قال أبو بكر الخلال فيه : رجل جليل ، حثنى أبو بكر المروذي على الخروج إليه ، توفي سنة ٢٨٠ .

ينظر : طبقات الحنابلة ١٤٥/١ ، سير أعلام النبلاء ٢٤٤/١٣ ، المقصد الأرشد ٣٥٤/١ ، شذرات الذهب ١٧٦/٢ .

(١) ينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، الإنصاف ٢٦٥/١٤ .

(٢) عبدالعزيز بن جعفر بن أحمد بن يزداد ، المعروف بغلام الخلال ، ( ٢٨٥-٣٦٣هـ ) . أخذ عن الخلال وحدث عن محمد بن عثمان بن أبي شيبة وغيرهما وروى عنه أبو إسحاق بن شاقلا وأبو عبد الله بن بطة والحسن بن حامد وغيرهم ، كان أحد أهل الفهم والعلم . له من المصنفات : التنبيه ، والشافعي في الفقه ، وتفسير القرآن ، والخلاف مع الشافعي ، ينظر : طبقات الحنابلة ١١٩/٢ ، سير أعلام النبلاء ١٤٣/١٦ ، المقصد الأرشد ١٢٦/٢ ، شذرات الذهب ٤٥/٣ .

(٣) ساقط من أوزوس وظ .

(٤) فى أ ( يبعه ) وفى س ( بلغه ) .

(٥) ينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، الإنصاف ٢٦٦/١٤ .

(٦) فى أ ( و ) .

(٧) ينظر : الرعاية الكبرى ١٣٩/٢ ب ، المبدع ٦٥/٥ .

لزرع أو لغرس ويسكت ) ، كأستأجرتها لأزرعها قمحاً ، أو أغرسها كرمًا ، أو أبني بها<sup>(١)</sup> داراً ويصف الدار ، فتصح الإجارة في هذه الصور الثلاث بلا خلاف في المذهب .

وكذا تصح في أصح الوجهين إن قال : استأجرتها للزرع : أو قال : للغرس . أو قال : للبناء . وله في الأولى زرع ما شاء ، وفي الثانية : غرس ما شاء ، وفي الثالثة : بناء ما شاء ، كما لو قال : استأجرتها لأكثر الزرع ضرراً ، أو لأكثر الغرس ضرراً ، أو لأكثر البناء ضرراً بالأرض . وكما لو قال : لزرع ما شئت ، أو غرس ما شئت ، أو بناء ما شئت<sup>(٢)</sup> .

(أو يطلق) الإجارة (و) الأرض (تصلح للجميع) أي : للزرع والغرس والبناء .

قال في الفروع : « وإن أطلق وتصلح لزرع وغيره ، صح في الأصح . وقال شيخنا : إن أطلق ، أو إن قال : انتفع بها بما شئت ، فله زرع وغرس وبناء<sup>(٣)</sup> » . انتهى .

وقال في الرعاية : « صح في الأقيس<sup>(٤)</sup> » .

وقال في الإنصاف : « وهو الصحيح من المذهب<sup>(٥)</sup> » .

(و) يشترط في صحة الإجارة (لركوب) مع ذكر المحل المركوب إليه ، (معرفة راكب برؤية أو صفة) ، كميّ . (وذكر جنس مركوب ، كميّ) ، إن لم يكن مرئياً ، فإن المقاصد تختلف بالنظر إلى أجناس المركوب ، من كونه فرساً أو بعيراً أو بغلاً أو حميراً .

(و) معرفة (ما يركب به من سرج وغيره) ، لأن ضرر المركوب يختلف باختلاف ذلك .

(وكيفية سيره من هملاج) بكسر الهاء ، والهملجة : مشية معروفة<sup>(٦)</sup> . (وغيره) أي : وغير هملاج . قال في الفروع : « وكيفية سيره ، وقدم فيه<sup>(٧)</sup> في الترغيب : لا<sup>(٨)</sup> » . انتهى .

(١) في ( فيها ) .

(٢) ينظر : المغني ٥٩/٨ ، الكافي ٣١٥/٢ ، البلغة ص ٢٢٨ ، الشرح الكبير ٤٠٠/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٦/٢ ب ، الفروع ٤٤٥/٤ - ٤٤٦ ، المبدع ٩٤/٥ ، تصحيح الفروع ٤٤٦/٤ ، الإنصاف ٢٦٩/١٤ ، ٣٩٩ .

(٣) الفروع ٤٤٦/٤ . وينظر : الإنصاف ٢٧٠/١٤ .

(٤) الرعاية الكبرى ١٣٦/٢ أ . وينظر : الإنصاف ٢٧٠/١٤ .

(٥) الإنصاف ٢٧٠/١٤ .

(٦) كلمه فارسيه معربه ، وهي حسن سير الدابة في سرعة . ينظر : المخصص لابن سيده ١٦٧/٦/٢ ،

لسان العرب ٣٩٣/٣ ( هـ م ل ج ) .

(٧) كذا في جميع النسخ والفروع .

(٨) الفروع ٤٢٢/٤ .

وإنما اشترط ذلك ، لأن الغرض يختلف باختلافه .

( لا ) ذَكَرُ ( ذَكَورِيَّتُهُ أَوْ أُنْثَوِيَّتُهُ أَوْ نَوْعُهُ ) أي : المركوب ، فلا يشترط إن كان فرساً أن يقول : عربي أو بردون<sup>(١)</sup> . ولا أن يقول : حِجْر<sup>(٢)</sup> أو حصان . وإن كان جملاً ، لم يشترط أن يقول : بختي<sup>(٣)</sup> أو من العراب ، في أصح الوجهين<sup>(٤)</sup> ، لأن التفاوت بين ذلك يسير<sup>(٥)</sup> . ويشترط مع ذلك<sup>(٦)</sup> ذكر توابع الراكب العرفية ، كزاد وأثاث / [س/ ١٨١] ، ونحوه<sup>(٧)</sup> . وقيل : لا<sup>(٨)</sup> .

( و ) يشترط في إجارة ( لِحْمَلٍ مَا يَتَضَرَّر ) أي : ما يخشى عليه الضرر إذا حُمِلَ ( كخزف ) وهو الفخار ، ( ونحوه ) كزجاج ، ( معرفة حامله ) من آدمى أو بهيمة ، ( ومعرفة ) أي : معرفة الحامل بنفسه ، أو على دابته ( لمحمول برؤية أو صفة ) إن كان خزفاً أو نحوه . ( وذكر جنسه وقدره ) فقط إن لم يكن كذلك .  
واكتفى ابن عقيل<sup>(٩)</sup> .....

- 
- (١) البرذون من الخيل : ما كان من غير نتاج العراب . ينظر : لسان العرب ٥١/١٣ ( ب ر ذ ن ) .  
(٢) الحِجْر : الفرس الأثني . ينظر : المخصص ١٣٥/٦/٢ ، القاموس المحيط ص ٤٧٥ ( ح ج ر ) .  
(٣) البُخْتِي : هي الإبل الخرسانية ، وهي جمال طوال الأعناق ذات سنمين . ينظر المخصص ١٣٥/٧/٢ ، لسان العرب ٩/٢ ( ب خ ت ) ، المطلع ص ١٢٥ .  
(٤) ينظر : المغني ٩١/٨ ، الكافي ٣١٦/٢ ، الشرح الكبير ٣٧٢/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٧/٢/ب ، الفروع ٤٢٢/٤ ، المبدع ٦٥/٥ ، تصحيح الفروع ٤٢٢/٤ ، الإنصاف ٢٧١/١٤ .  
(٥) ينظر : المغني ٩١/٨ ، الشرح الكبير ٢٧٢/١٤ .  
(٦) في أ ( ذلك مع ) .  
(٧) ينظر : مختصر الخرقى ٨٩/٨ ، الإرشاد ص ٢١٠ ، الهداية ١٨١/١ ، المستوعب ٣٢٩/٢ ، المغني ٩٠/٨ ، الكافي ٣١٦/٢ ، المحرر ٣٥٧/١ ، الشرح الكبير ٣٧٢/١٤ ، المنور ٢٩/أ ، الرعاية الكبرى ١٣٧/٢/ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٢٢/٤ ، شرح الزركشى ٢٤٣/٤ ، المبدع ٦٥/٥ ، الإنصاف ٢٧٣/١٤ .  
(٨) ينظر : الرعاية الكبرى ١٣٧/٢/ب ، الفروع ٤٢٢/٤ ، المبدع ٦٥/٥ ، الإنصاف ٢٧٣/١٤ .  
وقال القاضي : لا يشترط معرفة غطاء المحمل . ينظر ما سبق .  
(٩) على بن عقيل بن محمد بن عقيل . أبوالوفاء ( ٤٣١ - ٥١٣ هـ ) من كبار علماء الحنابلة ، فقيه أصولي ، لازم القاضي أبا يعلى وتفقه عليه ، له تصانيف كثيرة منها : الواضح في أصول الفقه ، الإرشاد في أصول الدين ، والتذكرة والفصول وهما في الفقه .

و[صاحب]<sup>(١)</sup> الترغيب وغيرهما بذكر وزنه مما شئت<sup>(٢)</sup>.

وقيل : تعتبر معرفة الحامل لكل محمول<sup>(٣)</sup>.

(و) يشترط فى استئجار (لحرق معرفة أرض) برؤية ، لأنها لاتنضبط بالصفة ،  
فيختلف العمل باختلافها .

= ينظر : طبقات الحنابلة ٢/٢٥٩ ، سير أعلام النبلاء ١٩/٤٤٣ ، ذيل طبقات الحنابلة ١/١٤٢ ،  
المقصد الأرشد ٢/٢٤٥ .

(١) ما بين القوسين ساقط من جميع النسخ ، وأثبتته من الإنصاف ١٤/٢٧٥ . والنقل هنا كما هو في  
الفروع ٤/٤٢٢ . وصاحب الترغيب هو محمد بن أبى القاسم الخضر بن محمد بن تيمية  
الحراني ، فخر الدين أبو عبدالله ( ٥٤٢-٦٢٢هـ ) الفقيه المفسر ، شيخ حران وخطيبها ، تفقه  
على جماعة منهم : أبو الفتح ابن المنى ولأزم ابن الجوزي ، له مصنفات منها : التفسير الكبير ،  
والتلخيص والترغيب والبلغة وجميعها فى الفقه ، ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ١/١٥١ ، سير أعلام  
النبلاء ٢٢/٢٨٩ ، المنهج الأحمد ٤/١٦٧ .

(٢) ينظر : المغني ٨/٩٩ ، الشرح الكبير ١٤/٢٧٤ ، الفروع ٤/٤٢٢ ، المبدع ٥/٦٦ ، الإنصاف  
١٤/٢٧٥ .

(٣) ينظر : الجامع الصغير ص ١٩١ ، الفروع ٤/٤٢٢ ، المبدع ٥/٦٦ .

## فصل :

## [ فى الشرط الثانى : معرفة الأجرة ]

الشرط ( الثانى ) من شروط الإجارة : ( معرفة أجرة ) .

قال فى / [ ٩٦/أ ب ] المغنى : « لا نعلم فى ذلك خلافاً ، وذلك لأنه عوض فى عقد معارضة ، فوجب أن يكون معلوماً ، كالثمن فى البيع ، وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال : « من استأجر أجيراً فليعلمه أجره » <sup>(١)</sup> . انتهى .

وروى أبو سعيد <sup>(٢)</sup> أن النبى ﷺ : « نهى عن استئجار الأجير حتى يبين له أجره » . رواه أحمد <sup>(٣)</sup> .

(١) المغنى ١٤/٨ وينظر : الأشراف لابن المنذر ١٠٦/٢ - ١٠٧ . والحديث بهذا اللفظ أخرجه البيهقي فى السنن الكبرى عن أبى هريرة مرفوعاً ١٢٠/٦ . كتاب الأمانة . باب لاتجوز الإجارة حتى تكون معلومة ، وتكون الأجرة معلومة . وأخرج نحوه فى السنن الصغرى ٥٤٦/١ برقم ٢٢٥٨ بلفظ ( وأعلمه أجره ) .

والنسائي موقوفاً على أبى سعيد الخدرى فى السنن الكبرى ١١٠/٣ . كتاب المزارعة ، باب الاختلاف على المفاوضة برقم ٤٦٧٣ . وكذا فى المجتبى ٣١/٧ - ٣٢ . كتاب المزارعة . وعبدالرزاق فى مصنفه ٢٢٥/٨ برقم ١٥٠٢٣ ، ١٥٠٢٤ . بلفظ ( فليسم له إجارته ) .

وابن أبى شيبة فى المصنف موقوفاً على عثمان وأبى هريرة وأبى سعيد ١٢٩/٥ . كتاب البيوع والأقضية . باب من كره أن يستعمل الأجير حتى يبين له أجره برقم ١ ، ٢ .

(٢) سعد بن مالك بن سنان بن ثعلبة بن عبيد الخزرجي الأنصاري ، من فقهاء الصحابة ، استصغر يوم أحد واستشهد أبوه فيها ، ثم شهد الخندق وما بعدها ، من المكثرين فى الرواية عن النبى ﷺ ، وروى عن أبى بكر وعمر وعثمان وعلي وروى عنه من الصحابة ابن عمر وابن عباس وجابر وغيرهم ومن التابعين سعيد بن المسيب والحسن البصري ، وأبو سلمة بن عبد الرحمن وسعيد بن جبير وغيرهم ، توفى سنة ٧٤ هـ وقيل : ٦٣ هـ .

ينظر : الاستيعاب ١٦٧/٢ ، سير أعلام النبلاء ١٦٨/٣ ، الإصابة ١٦٥/٤ ، تهذيب التهذيب ٤١٦/٣ . (٣) فى المسند ٥٩/٣ ( ١١٦/١٨ برقم ١١٥٦٥ ) و ٦٨/٣ و ( ١٩٣/١٨ برقم ١١٦٤٩ ) ، ٧١/٣ ( ٢١٣/١٨ برقم ١١٦٧٦ ) .

والبيهقي فى السنن الكبرى ١٢٠/٦ . كتاب الإجارة باب لاتجوز الإجارة حتى تكون معلومة ، وتكون الأجرة معلومة ، وفى السنن الصغرى ٥٤٦/١ برقم ٢٢٥٥ وقال فى السنن الكبرى : ( وهو مرسل بين إبراهيم وأبى سعيد ، وكذلك رواه معمر عن حماد بن أبى سليمان مرسلًا ، وقال فى مجمع الزوائد ٩٧/٤ : « رجال أحمد رجال الصحيح ، إلا أن إبراهيم النخعي لم يسمع من أبى سعيد فيما أحسب » . وضعفه الألباني فى إرواء الغليل ٣١١/٥ .

إذا علم ذلك، فيصح أن تكون الأجرة فى الذمة، وأن تكون معينة، (فما بذمة) منها (يصح أن تكون الأجرة معينة وفى الذمة) حكمه (كثمن) يعنى: أن ما صح أن يكون ثمناً بذمة فى بيع، صح أن يكون أجرة بذمة فى إجارة - وتقدم التنبيه على ذلك بالمتن فى كتاب البيع<sup>(١)</sup> - فلا يصح أن يستأجر دابة بعلفها. وعنه: بلى<sup>(٢)</sup>.

(وما عُين) من أجرة اعتبرت رؤيته (كمبيع) معين. وقيل: لا تكفى رؤية صبرة<sup>(٣)</sup> مع جهل قدرها، كرأس مال سلم<sup>(٤)</sup>. ورُدَّ بأن المنفعة/ [ظ/٤٢٩/ب] ههنا أجريت مجرى الأعيان، لأنها متعلقة بعين حاضرة والسلم متعلق بمعدوم، فافترقا<sup>(٥)</sup>.

(ويصح إستئجار دار بسكنى) دار (أخرى، وخدمة) من معين، (وترويح من) (يصح أن تكون الأجرة منفعة معلومة) معين، قال الله تعالى إخباراً عن شعيب<sup>(٦)</sup> أنه قال: ﴿إِنِّى أُرِيدُ أَنْ أَكْرِمَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِى ثَمْنَى حَجَّجٍ﴾<sup>(٧)</sup> فجعل النكاح عوض الإجارة<sup>(٨)</sup>.

- (١) ينظر: المنتهى مع حاشية الشيخ عثمان النجدي ٢٧٠/٢.
- (٢) نص عليه الإمام أحمد فى رواية الكحال، ينظر: الفروع ٤٢٣/٤، القواعد ص ١٣٨ ق ٧٢، الاختيارات ص ١٥١، المبدع ٦٧/٥، الإنصاف ٢٧٥/١٤، ٢٩٠.
- (٣) الصبرة: الكومة المجموعة من الطعام بلا كيل ولا وزن. سميت بذلك لافراغ بعضها على بعض. يقال: صبرت المتاع وغيره: إذا جمعته وضممت بعضه إلى بعض. ينظر المطلاع ص ٢٣١، لسان العرب ٤٤١/٤، الدر النقي ٤٦١/١. (ص ب ر).
- (٤) ينظر: المغني ١٤/٨، البلغة ص ٢٢٦، الشرح الكبير ٢٧٦/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٠/٢، الرعاية الصغرى ٤٩/أ، المبدع ٦٦/٥، الإنصاف ٢٧٦/١٤.
- (٥) ينظر: المغني ١٤/٨، الشرح الكبير ٢٧٦/١٤.
- (٦) اختلف العلماء فى اسم هذا الشيخ الصالح على أقوال كثيرة، فقال الأكثر: إنه النبي شعيب عليه السلام الذى أرسل إلى أهل مدين. وقيل: إن اسمه شعيب ولكنه ليس بنبي. وقيل: إن اسمه يثرون وهو ابن أخ شعيب عليه السلام. وقيل: ابن عمه، وقيل: اسمه يثرى. وقيل: رجل مؤمن من قوم شعيب. ورجح بعض العلماء التوقف لعدم وجود النص. ينظر: جامع البيان للطبري ١٠/٦٠-٦١، وتاريخ الأمم والملوك للطبري ٢٣٨/١، معالم التنزيل للبغوي ٢٠٠/٦، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٧٠/١٣، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٣٢٣/٣، البداية والنهاية ٢٦٤/١، الدر المنثور للسيوطي ٢٣٨/٥.
- (٧) سورة القصص آية: ٢٧.
- (٨) ينظر: المغني ١٥/٨، الشرح الكبير ٢٩٣/١٤.

وعن عتبة بن النّدر<sup>(١)</sup> قال : كنا عند النبي ﷺ فقرأ ﴿ طَسَمَ ﴾<sup>(٢)</sup> حتى بلغ قصة موسى عليه السلام - فقال : « إن موسى أجر نفسه ثمان سنين [أو عشر سنين]<sup>(٣)</sup> على عفة فرجة وطعام بطنه » رواه ابن ماجه<sup>(٤)</sup> ، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يثبت نسخه<sup>(٥)</sup> .

(١) عتبة بن النّدر السلمي صحابي نزل مصر ، وقيل : سكن دمشق ، روى عن النبي ﷺ حديثين ، وروى عنه على بن رباح وخالد بن معدان . توفي سنة ٨٤ هـ . ينظر : الإستيعاب ١٥٠/٢ ، سير أعلام النبلاء ٤١٧/٣ ، الإصابة ٣٨١/٦ ، تهذيب التهذيب ٩٤/٧ .  
(٢) سورة القصص آية : ١ وفي أ ( طس ) ، وقصة إجارة موسى عليه السلام نفسه المذكورة وردت في الآيات ٢٢ - ٢٨ من سورة القصص .  
(٣) ساقط من أ ، وفي سنن ابن ماجه ( أو عشرأ ) .  
(٤) رواه ابن ماجه في سننه ٨١٧/٢ ، كتاب الرهون . باب إجارة الأجير على طعام بطنه . رقم الحديث ٢٤٤٤ .

والطبراني في المعجم الكبير ١٣٥/١٧ رقم الحديث ٣٣٣ .  
وقال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق : ( انفراد به ابن ماجه ، وفي رجاله مسلمة بن علي أجمعوا على ضعفه ، ٧٢/٣ . وضعفه كل من ابن حجر . ينظر : فتح الباري ٤٤٥/٤ ، وابن كثير في تفسيره ٣٢٤/٣ ، البوصيري في الزوائد ٢٦٠/٢ ، والألباني في ارواء الغليل ٣٠٧/٥ .  
وابن ماجه هو محمد بن يزيد القزويني ، ابو عبدالله ( ٢٠٩ - ٢٧٣ هـ ) الحافظ الناقد ثقة يحتج به ، سمع بخراسان والعراق والشام والحجاز ومصر ، سمع من كثيرين منهم على بن محمد الطنافسي ومصعب بن عبدالله الزبيري وأبي بكر بن أبي شيبة ، وحدث عنه آخرون منهم : محمد بن عيسى الأبهري وأبو الطيب أحمد بن روح البغدادي . له مصنفات في الحديث والتفسير والتاريخ . ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٧٧/١٣ ، تهذيب التهذيب ٤٦٨/٩ ، خلاصة تهذيب الكمال ص ٣٦٥ ، شذرات الذهب ١٦٤/٢ .

(٥) ينظر : المغني ٦٩/٨ ، الشرح الكبير ٢٧٨/١٤ - ٢٧٩ ، وشرع من قبلنا هو : ما يثبت في شرعنا أنه شرع لمن كان قبلنا ، ولم يرد في شرعنا ما يقره أو ينسخه . قال القرافي في شرح تنقيح الفصول ص ٢٩٨ في تحرير محل النزاع في هذه المسألة : ( شرائع من قبلنا ثلاثة أقسام : منها ما لا يعلم إلا بقولهم ... ومنه : ما علم بشرعنا وأمرنا نحن أيضاً به وشرع لنا ، فهذا أيضاً لا خلاف أنه شرع لنا ... ثالثاً : أن يدل شرعنا على أن فعلاً كان مشروعاً لهم ، ولم يقل لنا شرع لكم أنتم أيضاً فهذا محل الخلاف لا غيره . كقوله تعالى حكاية عن المنادي الذي بعثه يوسف عليه الصلاة والسلام ﴿ وَلَمَنْ جَاءَهُمْ حَمَلٌ بِغَيْرِ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾ ﴿ سورة يوسف : آية ٧٢ ﴾ فيستدل به على جواز الضمان . وكذلك قوله تعالى حكاية عن شعيب وموسى عليهما الصلاة والسلام ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِمَا نَعْبُدُ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَإِنْ نَرَاكَ عَلَىٰ شَرِّ عَمَلٍ فَاعْلَمْ بِمَا نَحْنُ عَلَيْهِمْ فَاعْلَمْ ﴾ [سورة القصص آية : ٢٧] . يستدل بها على جواز الإجارة ، بناء على

ولا يصح استئجار دار بعمارتها، للجهالة. ولو أجرها بشيء معين على أن ما تحتاج إليه ينفقه المستأجر محتسباً به من الأجرة، صح، لأن الإصلاح على المالك وقد وكله فيه. ولو شرط أن يكون عليه خارجاً عن الأجرة، لم يصح.

قال المجد في شرح الهداية: «إذا دفعت عبدك إلى قصار أو خياط ونحوهما ليعلمه ذلك العمل بعمل الغلام، جاز ذلك في مذهب مالك<sup>(١)</sup> وعندنا، ونقل عنه ابن منصور<sup>(٢)</sup> في رجل أسلم إليه صبي ليعلمه صناعة بعينها، وشَرَطَ عليهم<sup>(٣)</sup> أن يبقى في يده مدة معلومة، فإن أخذوه منه قبل ذلك، فله مائة درهم، ثم أخذوه قبل المدة وقد تعلم، فله شرطه، لقول النبي ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٤)</sup>.<sup>(٥)</sup>

= أن شرع من قبلنا شرع لنا. أما مالا يثبت إلا بأقوالهم فلا يكون حجة لعدم صحة سنده وانقطاعه، اهـ.

وقد اختلف العلماء في كونه شرعاً لنا على أقوال هي: الأول: أنه شرع لنا. الثاني: أنه ليس شرع لنا. الثالث: الوقف.

ينظر: العدة للقاضي أبي يعلى ٧٥٣/٣، قواطع الأدلة ٢/٢٠٩، المحصول للرازي ٢٦٥/٣، الإحكام للآمدي ١٤٠/٤، شرح تنقيح الفصول ص ٢٩٧، أصول الفقه لابن مفلح ١٤٤٠/٤، البحر المحيط ٤١/٦، شرح الكوكب المنير ٤١٢/٤، تيسير التحرير ١٣١/٣، فواتح الرحموت ١٨٤/٢، إرشاد الفحول ص ٤٠٠.

(١) ينظر: المدونة ٣/٣٩٦، عقد الجواهر الثمينة ٨٣٧/٢، الذخيرة ٣٨٤/٥.

(٢) اسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج المروزي، أحد تلاميذ الإمام أحمد، كان عالماً فقيهاً، سمع ابن عينة ويحيى بن سعيد القطان وعبد الرحمن بن مهدي وغيرهم. ودون عن الإمام أحمد المسائل في الفقه. توفي سنة ٢٥١ هـ.

ينظر: طبقات الحنابلة ١/١١٣، سير أعلام النبلاء ١٢/٢٥٨، تهذيب التهذيب ١/٢١٨، المقصد الأرشد ١/٢٥٢، المنهج الأحمد ١/١٩١، شذرات الذهب ٢/١٢٣.

(٣) في ظ و ف (عليه).

(٤) رواه البخاري معلقاً في الصحيح بصيغة الجزم ٧٩٤/٢. كتاب الإجارة. باب أجر السمسرة، ولفظة «المسلمون عند شروطهم»، ورواه أبو داود في سننه ٣/٣٠٤. كتاب الأقضية. باب في الصلح. رقم الحديث ٣٥٩٤. ولفظة «المسلمون على شروطهم»، ورواه الترمذي ٤٠٣/٢. كتاب الأحكام. باب ما ذكر عند رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس. رقم الحديث ١٣٦٣. ولفظه: «المسلمون على شروطهم»، وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، وقال ابن حجر في حكم الترمذي على هذا الحديث: «وكانه اعتبره بكثرة طرقه». بلوغ المرام مع شرحه ٣/١١٩.



= رواه ابن أبي شيبة مراسلاً في المصنف ٢٣٧/٥ . كتاب الأقضية . باب من قال المسلمون عند شروطهم برقم ١ . وقال ابن حجر في حديث ابن أبي شيبة : « قوي الاسناد يعضده ما قبله » .  
تغليق التعليق ٢٨٢/٣ .

والطحاوي ٩٠/٤ كتاب : الهبة والصدقة . باب العمري برقم ٥٨٤٨ ، ٥٨٤٩ ، والطبراني في المعجم الكبير ٣٢٧/٤ برقم ٤٤٠٤ و ٢٢/١٧ برقم ٣٠ .

والدارقطني في سننه ٢٧/٣ ، كتاب البيوع برقم ٩٦ ، ٩٨ - ١٠٠ . والحاكم في المستدرک ٤٩/٢ ، كتاب البيوع و ١٠١/٤ كتاب الأحكام .

ورواه البيهقي في السنن الكبرى ٧٩/٦ . كتاب الشرکة . باب الشرط في الشرکة وغيرها . و ٢٤٩/٧ ، كتاب الصداق ، باب الشروط في النکاح .

وضعف اسناده ابن حزم وعبدالحق . ينظر : المحلى ٤٠٨/٩ ، ٣٠٨ ، ٧٢/١٠ ، والأحكام الوسطى لعبدالحق الاشبيلي ٢٧٥/٣ - ٢٧٦ ، وتلخيص الحبير ٢٦/٣ . وقال شيخ الإسلام ابن تيمية - بعد ذکر جملة من أسانيد الحديث وتصحيح الترمذي له - : « فلعل تصحيح الترمذي له لروايته من وجوه » ، ثم قال رحمه الله : « وهذه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفاً ، فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضاً » . ينظر : مجموع الفتاوى ١٤٧/٢٩ . وقال الشوكاني بعد أن ذکر طرق الحديث : « ولا يخفى أن الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها لبعض ، فأقل أحوالها أن يكون المتن الذي اجتمعت عليه حسناً » . نيل الأوطار ٢٨٧/٥ .

(٥) ينظر : مسائل الامام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٥٤٦ .

قال القاضي<sup>(١)</sup>: « معناه: أنه جعل عوض التعليم مدة معلومة يخدمه وينتفع بعمله فيها أو مائة درهم » ، وظاهر كلامه صحة ذلك . ولم ير القاضي وابن عقيل هذا شرطاً صحيحاً ، وهو أقيس ، وأنه عقد فاسد ، وله أجره المثل لتعليمه . ويحتمل أن أحمد أراد صحة الشرط في الجملة ، في أنه يجب له العوض ولا يذهب تعليمه مجاناً . انتهى .

(و) يصح استئجار (حلي) ذهب أو فضة (بأجرة من جنسه) ، سواء كان الاستئجار بأجرة من جنسه للبس أو عارية ، نص عليه<sup>(٢)</sup> .  
وعنه . الوقف<sup>(٣)</sup> .

وقيل : لا يصح<sup>(٤)</sup> ، لأنه يحتك بالاستعمال ، فتذهب منه أجزاء ، فيحصل الأجر في مقابلتها ومقابلة الانتفاع ، فيفضي إلى بيع ذهب بذهب وشيء آخر .  
ورد بأنه لو قدر نقصها ، فهو شيء يسير لا يقابل بعوض ، ولا يكاد يظهر في وزن ، ولو ظهر فالأجرة في مقابلة الانتفاع ، لا في مقابلة النقص ، لأن الأجر إنما هو عوض المنفعة ، ولو كان في مقابلة الجزء الذاهب ، لما جاز إجارة أحد النقدين بالآخر ، لافضائه إلى التفرق قبل القبض<sup>(٥)</sup> .

(و) يصح استئجار (أجير ومرضعة بطعامهما وكسوتهما) ، وإن لم يصف الطعام والكسوة ، وكذا لو جعل لهما أجراً وشرط معه طعامهما وكسوتهما<sup>(٦)</sup> .

(١) محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد الفراء . ( ٣٨٠ - ٤٥٨ هـ ) . القاضي وشيخ المذهب في عصره ، تفقه على الشيخ ابن حامد ولازمه إلى أن توفي ، وتلمذ عليه جمع منهم أبو الوفاء ابن عقيل وأبو الخطاب الكلوزاني وغيرهم له مصنفات كثيرة منها : العدة في أصول الفقه ، والتعليق الكبير في الخلاف ، والأحكام السلطانية . فينظر : طبقات الحنابلة ١٩٣/٢ ، سير أعلام النبلاء ٨٩/١٨ ، المقصد الأرشد ٣٩٥/٢ ، المنهج الأحمد ١٢٨/٢ ، شذرات الذهب ٣٠٦/٣ .  
(٢) نص عليه في رواية ابنه عبدالله . ينظر : الجامع الصغير ص ١٩٥ ، الهداية ١٨٣/١ ، المستوعب ٣٤١/٢ ، المغني ١٢٥/٨ ، المقنع ٢٩٤/١٤ ، الشرح الكبير ٢٩٤/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ ، الفروع ٤٢٧/٤ ، المبدع ٦٩/٥ ، الانصاف ٢٩٤/١٤ .  
(٣) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٥٢٤ ، المغني ١٢٥/٨ ، الشرح الكبير ٢٩٤/١٤ ، المبدع ٦٩/٥ .  
(٤) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٧٣/٣ ، الهداية ١١٣/١ ، المستوعب ٣٤١/٢ ، المقنع ٢٩٤/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ ، الفروع ٤٢٧/٤ ، المبدع ٦٩/٥ ، الانصاف ٢٩٥/١٤ .  
(٥) ينظر : المغني ١٢٦/٧ ، الشرح الكبير ٢٩٥/١٤ .  
(٦) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح ٢١٥/٣ ، ومسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٠٦ .

وعنه : لا يصح فيهما حتى يصف الطعام والكسوة<sup>(١)</sup> .

وعنه : لا يصح ذلك في الأجير ، ويصح في المرضعة<sup>(٢)</sup> .

واستدل للمذهب على المرضعة بقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ ﴾<sup>(٣)</sup> ، لأنه أوجب لهن النفقة والكسوة على الرضاع ، ولم يفرق بين المطلقة وغيرها ، بل في الآية قرينة تدل على طلاقها ، لأن الزوجة تجب نفقتها وكسوتها بالزوجية وإن لم ترضع . ولأن الله تعالى قال : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۚ ﴾<sup>(٤)</sup> ، والوارث ليس بزوج .

وعلى الأجير بحديث عتبة بن النذر المتقدم<sup>(٥)</sup> . وبما روى عن أبي هريرة - رضي الله تعالى عنه - أنه قال : « كنت أجيراً لابنة غزوان بطعام بطني / [٩٧/١] وعقبة رجلي ، أحطب لهم إذا نزلوا ، وأحدوا لهم إذا ركبوا »<sup>(٦)</sup> .

= وينظر : المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٤٢٧/١ ، الجامع الصغير ص ١٩١ ، المستوعب ٣٣٠/٢ ، المغني ٦٨/٨ ، المقنع ، ٢٧٧/١٤ ، الكافي ٣٢٢/٢ ، البلغة ص ٢٢٧ ، المحرر ٣٥٧/١ ، الشرح الكبير ٢٧٧/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، الفروع ٤٢٢/٤ ، شرح الزركشي ٢٣٦/٤ ، القواعد ص ١٣٨ ق ٧٢ ، المبدع ٦٦/٥ ، الانصاف ٢٧٧/١٤ .

(١) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٣٣٤ . وينظر : المسائل الفقهية من الروايتين والوجهين ٤٢٧/١ ، المغني ٦٩/٨ ، المحرر ٢٥٧/١ ، الشرح الكبير ٢٧٨/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، شرح الزركشي ٢٣٧/٤ ، المبدع ٦٧/٥ ، الانصاف ٢٧٨/١٤ .

(٢) ينظر : المغني ٦٨/٨ ، البلغة ص ٢٢٧ ، الشرح الكبير ٢٧٧/١٤ ، الفروع ٤٢٣/٤ ، شرح الزركشي ٢٣٧/٤ ، القواعد ص ١٣٨ ق ٧٢ ، المبدع ٦٦/٥ .

(٣) سورة البقرة : آية ٢٣٣ .

(٤) سورة البقرة : آية ٢٣٣ .

(٥) سبق تخريجه ص ١٠٤ حاشية (٤) .

(٦) رواه ابن ماجه ٨١٧/٢ . كتاب الرهون ، باب إجارة الأجير على طعام بطنه . رقم الحديث ٢٤٤٥ .

وعبدالرزاق في المصنف ٢١٥/٨ رقم الحديث ١٤٩٤١ . وابن أبي شيبة في المصنف ٤١٦/٥ .

كتاب البيوع والأقضية . باب في الرجل يبيع متاعه برقم ٤ . وابن حبان في صحيحه ، ينظر : صحيح ابن حبان (الإحسان) ١٠٠/١٦ رقم الحديث ٧١٥٠ . والبيهقي في السنن الكبرى ١٢٠/٦ ، كتاب الإجارة ، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة . وفي السنن الصغرى ٥٤٦/١ برقم ٢٢٥٩ . قال البوصيري في الزوائد : اسناده صحيح موقوف . ٢٦١/٢ . وصححه ابن حجر .

الاصابة ١٥٨/١٢ .

وبأنه روي عن أبي بكر وعمر وأبي موسى<sup>(١)</sup> - رضي الله تعالى عنهم - أنهم استأجروا الاجراء بطعامهم [وكسوتهم]<sup>(٢)</sup>، ولم يظهر لأحد منهم نكير، فكان كالإجماع. ولأن الحكم قد ثبت في المرضعة بالآية، فيثبت في غيرها بالقياس<sup>(٣)</sup> عليها. ولأنه عوض منفعة/ [س/١٨٢]، فقام العرف فيه مقام التسمية، كنفقة الزوجة<sup>(٤)</sup>.

(وهما) أي: المرضعة وولي المرتضع، أو الأجير والمستأجر (في تنازع) في صفة طعام أو كسوة، أو قدرهما، (كزوجة)<sup>(٥)</sup>.

وعنه: كمسكين في كفارة<sup>(٦)</sup>.

فعلى المذهب ليس للمستأجر إطعام المرضعة أو الأجير إلا ما يوافقه من الأغذية، لقوله تعالى: ﴿يَا لَعُوفٌ﴾<sup>(٧)</sup>.

= بسرة بنت غزوان المازني، صحابية، وهي أخت الصحابي المشهور عتبة بن غزوان المازني أمير البصرة، تزوجها أبو هريرة رضي الله عنه. ينظر: الإصابة ١٥٨/١٢.

(١) عبدالله بن قيس بن حضار بن حرب، صاحب رسول الله ﷺ، الفقيه المقرئ، أسلم بمكة ورجع إلى اليمن ثم قدم إلى النبي ﷺ ليالي فتح خيبر، بعثه ومعاً إلى اليمن، وولاه عمر البصرة ثم ولاه عثمان الكوفة، توفي سنة ٤٢ هـ وقيل ٤٤ هـ. ينظر: الاستيعاب ١٠٣/٣، سير أعلام النبلاء ٣٨٠/٢، الإصابة ١٩٤/٦، تهذيب التهذيب ٣٣٧/٥.

(٢) ينظر: المغني ٦٨/٨، الشرح الكبير ٢٧٧/١٤. وينظر مصنف عبدالرزاق ٣٣٣/١٠ برقم ١٩٢٧٦ وهو خاص بأثر عمر.

(٣) ساقط من س.

(٤) ينظر: المغني ٦٨/٨، الشرح الكبير ٢٧٨/١٤.

(٥) ينظر: الفروع ٤٢٢/٤، المبدع ٦٦/٥. ونفقة الزوجة ليست محددة بل هي قدر كفايتها كما جرت به عادة أمثالهما. ينظر: الفروع ٥٧٧/٥، البدع ١٨٦/٨، الإنصاف ٢٩٣/٢٤.

(٦) مسائل الإمام أحمد رواية صالح ٢١٥/٣، ينظر: الروايتين والوجهين ٤٢٧/١، ٤٢٨، المغني ٦٩/٨ - ٧٠، الكافي ٣٣٢/٢، الشرح الكبير ٢٧٩/١٤، الفروع ٤٢٢/٤، المبدع ٦٦/٥، الانصاف ٢٧٩/١٤ - ٢٨٠. ومقدار إطعام المسكين في الكفارة هو مد من بر أو نصف صاع من غيره. ينظر: المقنع ٣٥٣/٢٣، الشرح الكبير ٣٥٣/٢٣، المبدع ٦٧/٨، الانصاف ٣٥٣/٢٣. وأما الكسوة فهي ما يجزئ صلاة الآخذ فيه مطلقاً. فللرجل ثوب يجزئه أن يصلي فيه، وللمرأة درع وخمار. ينظر: المقنع ٥٢٣/٢٧، الشرح الكبير ٣٥٣/٢٧، والمبدع ٢٧٧/٩، الإنصاف ٥٢٤/٢٧.

(٧) سورة البقرة: آية ٢٣٣.

ومن احتاج منهما إلى دواء لمرضه ، لم يلزم المستأجر ، لعدم شرطه ، لكن عليه بقدر طعام الصحيح يشتري به للمريض ما يصلح له .

وإن شرط للأجير إطعام / [ظ/ ٤٣٠/أ] غيره وكسوته موصوفاً ، جاز ، لأنه معلوم ، أشبه ماله شرط دراهم معلومة ، ويكون ذلك للأجير إن شاء أطعمه ، وإن شاء تركه . وإن لم يكن موصوفاً ، لم يجز ، لأن ذلك مجهول ، واحتمل فيما إذا شرط للأجير نفسه للحاجة إليه وجري العادة به ، فلا يلزم احتمالها مع عدم ذلك<sup>(١)</sup> .

وإن استغنى الأجير عن طعام المؤجر بطعام نفسه أو غيره أو عجز عن الأكل لمرض أو غيره ، لم تسقط نفقته ، وكان له المطالبة بها ، لأنها عوض ، فلا تسقط بالغنى عنه ، كالدراهم .

وإن<sup>(٢)</sup> دفع إلى الأجير الطعام ، وأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ، نظرت ، فإن كان المؤجر دفع إليه أكثر من الواجب له ليأكل قدر حاجته ويفضل الباقي ، أو كان في تركه لأكله كله ضرر على المؤجر ، بأن يضعف عن العمل ، أو يقل لبن الظئر<sup>(٣)</sup> ، منع منه ، لأنه في الصورة الأولى لم يملكه إياه ، وإنما أباحه أكل قدر حاجته . وفي الثانيه على المؤجر ضرر بتفويت بعض ما له من<sup>(٤)</sup> منفعته ، فمنع منه ، كالجمال إذا امتنع من علف الجمال .

وإن<sup>(٥)</sup> دفع إليه قدر الواجب من غير زيادة ، أو دفع إليه أكثر وملكه إياه ، ولم يكن في تفضيله لبعضه ضرر بالمؤجر ، جاز ، لأنه حق له لا ضرر على المؤجر فيه ، فأشبه الدراهم .

وإن قدم إليه طعاماً فنهب أو تلف قبل أكله ، نظرت ، فإن كان على مائدة لا يخصه فيها بطعامه ، فهو من ضمان المستأجر ، لأنه لم يسلمه إليه ، فكان تلفه من ماله . وإن خصه بذلك وسلمه إليه ، فهو من ضمان الأجير ، لأنه تسليم عوض على وجه التملك ، أشبه البيع .

وعلى المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر به لبنها ويصلح به ، وللمكثري مطالبتها بذلك ، لأنه من تمام التمكين من الرضاع ، وفي تركه إضرار بالصبي . وإن دفعته لخدمها أو نحوها فأرضعته ، فلا أجر لها ، لأنها لم توف المعقود عليه ، أشبه ماله سقته لبن دابة .

(١) ينظر : المغني ٧٠/٨ ، الشرح الكبير ٢٨٠/١٤ .

(٢) في أ ( إذا ) .

(٣) الظئر : بالكسر : هي العاطفة على ولد غيرها المرضعة له . ينظر : لسان العرب ٥١٤/٤ ، القاموس

المحيط ص ٥٥٥ ( ظ ر ) .

(٤) في أ ( في ) .

(٥) في أ ، س ( إذا ) .

وإن اختلفا، فقالت : أرضعته. فأنكر المسترضع ، فالقول قولها يمينها ، لأنها مؤتمنة.  
(وسن عند فطام لموسر استرضع) لولده أو نحوه (أمةً إعتاقها . و) إن استرضع  
(حرة اعطاؤها) غرةً (عبداً أو أمةً) ، لما روى أبو داود<sup>(١)</sup> بإسناده عن هشام<sup>(٢)</sup> بن عروة  
عن أبيه<sup>(٣)</sup> عن حجاج<sup>(٤)</sup> بن حجاج عن أبيه<sup>(٥)</sup> قال : قلت : يا رسول الله ما يُذهب عني

(١) سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشر الأزدي السجستاني ، ( ٢٠٢ - ٢٧٥ هـ ) الإمام الحافظ  
المحدث ، روى عن الإمام أحمد وعلي بن المديني وسعيد بن منصور وغيرهم ، وروى عنه  
النسائي والترمذي وأبو بكر النجاد وغيرهم ، وهو من أصحاب الإمام أحمد ولازمه مدة ، وروى  
عنه مسائل ، من مصنفاته : كتاب السنن ، والمراسيل . ينظر : الجرح والتعديل ١٠١/٤ ، وطبقات  
الحنابلة ١٥٩/١ ، والمقصد الأرشد ٤٠٦/١ ، والمنهج الأحمد ٢٧٦/١ ، شذرات الذهب  
١٦٧/٢ .

(٢) هشام بن عروة بن الزبير بن العوام ، أبو المنذر . ( ٦١ - ١٤٦ هـ ) . قال الذهبي : ( الإمام الثقة ، .  
سمع من أبيه وعمه عبدالله بن الزبير ومن طائفة من كبار التابعين ، وحدث عنه خلق كثير منهم  
شعبة ومالك والثوري والليث بن سعد ، له أحاديث في الكتب الستة وغيرها ، قال الذهبي : ( حديث  
هشام لعله أزيد من ألف حديث ) .

ينظر : تذكرة الحفاظ ١٤٤/١ ، وميزان الاعتدال ٣١/٤ ، وسير أعلام النبلاء ٣٤/٦ ، وتهذيب  
التهذيب ٤٤/١١ .

(٣) عروة بن الزبير بن العوام ، أبو عبدالله ( ٢٣ - ٩٤ هـ ) الإمام العالم المحدث أحد الفقهاء  
السبعة ، من التابعين ، روى عن أمه أسماء بنت أبي بكر وخالته أم المؤمنين عائشة ولازمها وتفقه  
عليها ، وعن علي بن أبي طالب وجابر والحسن والحسين وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم .  
وروى عنه أنباؤه وأبو سلمه بن عبدالرحمن وابن شهاب وأبو الزناد وغيرهم .  
ينظر : تذكرة الحفاظ ٥٨/١ ، سير أعلام النبلاء ٤٢١/٤ ، تهذيب التهذيب ١٦٤/٧ .

(٤) حجاج بن حجاج بن مالك الأسلمي ، تابعي صدوق ، حدث عن أبيه وأبي هريرة ، وروى عنه  
عروة بن الزبير وعبدالله بن الزبير ، له في السنن حديث عن أبيه ، وله حديث آخر في السنن  
الكبرى للنسائي عن أبي هريرة .

ينظر : ميزان الاعتدال ٤٦١/١ ، تهذيب التهذيب ١٧٤/٢ ، تقريب التهذيب ص ١٥٢ ، الإصابة  
٣٤/٣ .

(٥) حجاج بن مالك بن عويمر بن أبي أسيد بن رفاعة السلمى - رضي الله عنه - صحابي روى عن  
النبي حديثاً واحداً .

ينظر : التاريخ الكبير للبخاري ٣٧١/٢ ، الاستيعاب ٣٨٨/١ ، والإصابة ٢١٦/٢ ، تهذيب  
التهذيب ١٨٠/٢ .

مذمة الرضاع ؟ قال : « الغرة العبد أو الأمة »<sup>(١)</sup> .

قال الترمذي<sup>(٢)</sup> : « هذا حديث حسن صحيح »<sup>(٣)</sup> .

قال ابن الجوزي<sup>(٤)</sup> : « المذمة بكسر الذال من الذمام ، وبفتحها من الذم »<sup>(٥)</sup> <sup>(٦)</sup> .

(١) رواه أبو داود في السنن ٢/٢٢٤ . كتاب النكاح ، باب الرضخ عند الفصال . رقم الحديث ٢٠٦٤ . ورواه الترمذي ٢/٣١١ ، باب ما يذهب مذمة الرضاع . رقم الحديث ١١٦٣ . ورواه النسائي في المجتبى ٦/١٠٨ . كتاب النكاح ، حق الرضاع وحرمة . وفي الكبرى ٣/٣٠٦ . كتاب النكاح . باب حق الرضاع وحرمة برقم ٥٤٨٢ ، ٥٤٨٣ ، ورواه الإمام أحمد ٣/٤٥٠ (٧/٢٥٥ برقم ١٥٧٣٣) ، وعبدالرزاق في المصنف ٧/٤٧٨ رقم الحديث ١٣٩٥٦ ، والطيالسي ٢/٦٣٣ برقم ١٣٩٧ ، والدارمي ٣/١٤٤٦ برقم ٢٣٠٠ ، والبخاري في التاريخ الكبير ٢/٣٧١ ، وأبو يعلى الموصلي ١٢/٢٢١ برقم ٦٨٣٥ ، والطحاوي في شرح مشكل الآثار ٢/١٧٣ - ١٧٤ برقم ٦٩٢ - ٦٩٤ ، وابن حبان في صحيحه (الإحسان) ١٠/٤٣ ، ٤٤ رقم الحديث ٤٢٣٠ ، ٤٢٣١ . والطبراني في الكبير ٣/٢٥٠ - ٢٥٢ برقم ٣١٩٩ - ٣٢٠٩ . والبيهقي في السنن الكبرى ٧/٤٦٤ . كتاب الرضاع ، باب الرضخ عند الفصال .. والغرة أصلها البياض الذي يكون في وجه الفرس . والغرة عند العرب أنفس شيء يملك وأفضله . وأكثر ما يطلق على العبد والأمة . ينظر النهاية ٣/٣٥٣ ، ولسان العرب ٥/١٩ ( غ ر ر ) .

(٢) محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي الترمذي ، أبو عيسى ( ٢١٠ - ٢٧٩ هـ ) الإمام الحافظ ، حدث عن كثيرين منهم : إسحاق بن راهويه ومحمد بن إسماعيل البخاري وقتيبة بن سعيد ، وحدث عنه كثيرون ، سمع بخراسان والعراق والحرمين ، من تصانيفه : الجامع الصحيح ، والشمايل ، والعلل . ينظر : ميزان الاعتدال ٣/٦٧٨ ، تذكرة الحفاظ ٢/٦٣٣ ، سير أعلام النبلاء ١٣/٢٧٠ ، تهذيب التهذيب ٩/٣٤٤ .

(٣) سنن الترمذي ٢/٣١١ .

(٤) عبدالرحمن بن علي بن محمد بن علي ، جمال الدين أبو الفرج بن الجوزي ( ٥٠٨ - ٥٩٧ هـ ) ، الفقيه المفسر الواعظ ، صحب أبا بكر بن الزاغوني ولازمه ، وتفقه على أبي يعلى الصغير وأبي بكر الدينوري وغيرهم ، وروى عنه أئمة منهم الموفق بن قدامة وغيره ، له تصانيف كثيرة عدها بعضهم أكثر من ثلاثمائة وأربعين مصنفاً ، ونقل عن شيخ الاسلام أنه عدها فرآها أكثر من ألف مصنف . منها : المناقب ، وزاد المسير في علم التفسير ، ومسبوك الذهب في الفقه .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٢١/٣٦٥ ، الذيل على طبقات الحنابلة ١/٩٩ ، المقصد الأرشد ٢/٩٣ ، المنهج الأحمد ٤/١١ ، شذرات الذهب ٤/٣٢٩ .

(٥) في أ ( بكسر الذال وبفتحها من الذم من الذمام ) .

(٦) الذمام : الحق والحرمة .

قال ابن عقيل: «إنما خص الرقبة بالمجازاة بها دون غيرها، لأن فعلها في إرضاعه وحضائته سبب حياته وبقائه وحفظ رقبته، فاستحب جعل الجزاء هبتها رقبةً، ليناسب ما بين النعمة والشكر، ولهذا جعل الله تعالى المرضعة أمًّا، فقال تعالى: ﴿وَأَمَّهُتَكُمُ الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾<sup>(١)</sup>، وقال النبي ﷺ: «لا يجوزي ولد والده، إلا أن يجده مملوكاً فيعتقه»<sup>(٢)</sup>. وأما كونه يستحب إعتاقها إن كانت أمة، فلا أنه يحصل به المجازاة التي جعلها النبي ﷺ مجازاة للوالد من النسب<sup>(٣)</sup>. وفيما قلنا باستحبابه وجه بالوجوب<sup>(٤)</sup>.

(والعقد) في الرضاع وارد (على الحضانه) وهي: خدمة المرتضع / [٩٧/أ] وحمله ووضع الثدي في فيه، (واللبن تبع)، كالصبيغ في إجارة الصباغ، وماء البئر في الدار، لأن اللبن عين من الأعيان، فلا يعقد عليه في الإجارة، كلبن غير الآدمي.

قال في التنقيح: (والأصح اللبن)<sup>(٥)</sup>. قال القاضي: «هو أشبه»<sup>(٦)</sup>، لأنه المقصود دون الخدمة، ولهذا لو أرضعته دون أن تخدمه استحققت الأجرة، ولو خدمته دون الرضاع، لم تستحق شيئاً. ولأن الله تعالى [قال]<sup>(٧)</sup>: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآوُهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾<sup>(٨)</sup>، فجعل الأجر مرتباً على الإرضاع، فيدل على أنه المعقود عليه. ولأن العقد

= والزم: نقيض المدح.

ينظر: النهاية في غريب الحديث ١٦٨/٢ - ١٦٩، لسان العرب ٢٢٢/١٢، القاموس المحيط ص ١٤٣٤ (ذ م م). وقال في النهاية: «فكأنه سأل ما يسقط عني حق المرضعة، حتى أكون قد أديته كاملاً». وقال الخطابي في معالم السنن ١٨٩/٣ في معنى الحديث: «قد خدمتك وأنت طفل، وحضنتك وأنت صغير، فكافئها بخادم يخدمها تكفيها المهنة، قضاء لزامها، وجزاء لها على إحسانها».

(١) سورة النساء: آية ٢٣.

(٢) ينظر: المغني ٧٧/٨، والشرح الكبير ٢٨٥/١٤ والحديث رواه مسلم ١١٤٨/٢. كتاب العتق، باب فضل عتق الوالد. رقم الحديث ١٥١٠.

(٣) ينظر: المغني ٧٧/٨٠، الشرح الكبير ٢٨٦/١٤.

(٤) ينظر: الفروع ٢٢٣/٤، الانصاف ٢٨٥/١٤.

(٥) التنقيح ص ٢٢٠.

(٦) ينظر: المغني ٧٤/٨، الشرح الكبير ٤٨٢/١٤، المبدع ٦٧/٥، تصحيح الفروع ٤٢١/٤، الانصاف ٢٨٨/١٤.

(٧) ساقط من أ.

(٨) سورة الطلاق: آية ٦.



لو كان على الخدمة ، لما لزمها سقيه لبنها . وأما كونه عيناً ، فإنما جاز العقد عليه في الإجارة رخصة ، لأن غيره لا يقوم مقامه ، والضرورة تدعو إلى استيفائه<sup>(١)</sup> . وإنما جاز هذا في الآدميين دون سائر الحيوان ، للضرورة إلى حفظ الآدمي ، والحاجة إلى ابقائه<sup>(٢)</sup> .

(وإن أُطلقت) حضانة بالعقد ، (أو خصص به رضاع) ، بأن قال : استأجرتك لحضانتها . أو قال / [ظ/٤٣٠/ب] : استأجرتك لرضاعه فقط . (لم يشمل الآخر) ، لأن / [س/١٨٣] المرضعة لا يلزمها زيادة على ما اشترط عليها .

والحضانة مشتقة من الحضن ، وهو ما تحت الإبط وما يليه<sup>(٣)</sup> . وسميت التريبة حضانة تجوزاً من حضانة الطير لبيضه وفراخه ، لأنه يجعلها تحت جناحيه ، فسميت تربية الصبي بذلك أخذاً من فعل الطائر . قاله في المغني<sup>(٤)</sup> .

(وإن وقع العقد على رضاع ، أو مع حضانة ، انفسخ بانقطاع [اللبن]<sup>(٥)</sup> .

وشرط) في استئجار المرضعة - سوى ما تقدم - ثلاثة شروط - :

الأول : (معرفة مرتضع) بالمشاهدة ، لأن الرضاع يختلف باختلاف كبره وصغره ، ونهمته وقناعته .

وقيل : تكفي الصفة<sup>(٦)</sup> .

(و) الشرط الثاني : معرفة (أمد رضاع) ، لأنه لا يمكن تقدير الرضاع إلا بها<sup>(٧)</sup> ، فإن السقي والعمل فيها<sup>(٨)</sup> يختلف .

(و) الشرط الثالث : معرفة (مكانه) أي : الرضاع ، لأنه يختلف ، فيشق عليها في بيت المستأجر ، ويسهل عليها في بيتها .

(و) لا يصح (استئجار دابة بعلفها) ، أو به مع أجرة معلومة ، لأنه مجهول ، ولا

(١) في ف ( ابقائه ) .

(٢) ينظر : المغني ٧٤/٨ ، الشرح الكبير ٢٨٤/١٤ .

(٣) ينظر : معجم مقاييس اللغة ٧٣/٢ ، الصحاح ٢١٠/٥ ، القاموس المحيط ص ١٥٣٦ . ( ح ض ن ) .

(٤) المغني ٧٣/٨ .

(٥) ساقط من أ .

(٦) وهو قول القاضي . فينظر : المغني ٧٣/٨ ، الشرح الكبير ٤٨٣/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ أ ،

الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٣٠/٤ ، المبدع ٦٧/٥ ، التصحيح ٤٣٢/٤ ، الانصاف ٢٨٩/١٤ .

(٧) في ف ( به ) .

(٨) في ف ( فيه ) .

عرف له يرجع إليه . وإن وصفه من معين كشعير ونحوه ، وقدره بمعلوم ، جاز .

(أو) يستأجر (من يسلخها) أي : الدابة (بجلدها) ، يعني أنه لا يصح ؛ لأنه لا يعلم هل يخرج الجلد سليماً أم لا ؟ وهل هو ثخين أم رقيق ؟ ولأنه لا يجوز أن يكون ثمناً في البيع ، فلا يجوز أن يكون عوضاً في الإجارة ، كسائر المجهولات . فإن سلخه بذلك فله أجر مثله .

(أو يرهاها) أي : الدابة (بجزء من نمائها) ، يعني أنه لا يصح . نص عليه في رواية جعفر بن محمد النسائي<sup>(١)</sup> . كما لو استأجره لرعاية غنم بثلث درهما ونسلها وصوفها ، أو نصفه أو جميعه ، لأن الأجر غير معلوم ، ولا يصلح<sup>(٢)</sup> عوضاً في بيع ، ولا يدري أيوجد أم لا .

فإن قيل : قد جوزتم دفع الدابة إلى من يعمل عليها بجزء من ربحها .

فالجواب : أن جواز ذلك تشبيهاً بالمضاربة<sup>(٣)</sup> ، لأنها علن تُنمى بالعمل ، فجاز اشتراط جزء من النماء ، كنصفه وثلثه ، كما في المضاربة والمساواة . وفي هذه المسألة لا يمكن ذلك ، لأن النماء الحاصل في الغنم لا يقف حصوله على عمله فيها ، فلم يمكن إلحاقه بذلك ، لكن إن استأجره على رعايتها مدة معلومة بجزء معلوم من عينها ، صح ، لأن كلاً من العمل والأجر والمدة معلوم فصح ، كما لو جعل الأجر دراهم<sup>(٤)</sup> .

(ولا) يصح الاستئجار على (طحن كُر) بضم الكاف ، مكيال بالعراق<sup>(٥)</sup> . قيل :

(١) جعفر بن محمد النسائي الشقراني الشعрани ، أبو محمد ، من أصحاب الإمام أحمد ، وكان الإمام يكرمه ويأنس به ويعزف له حقه ، روى عن الإمام مسائل كثيرة وكان رحمه الله يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ، مات بمكة مقتولاً .

ينظر : طبقات الحنابلة ١/١٢٤ ، المقصد الأرشد ١/٢٩٩ ، المنهج الأحمد ٢/٨٣ . وتنظر روايته : المغني ٨/١٥ ، المحرر ١/٣٥٢ ، الشرح الكبير ١٤/٢٩٥ - ٢٩٦ ، المبدع ٥/٧٠ ، الانصاف ١٤/١٣٨ .

(٢) في س ( لا يصح ) .

(٣) المضاربة : هي دفع الرجل ماله إلى آخر يتجر فيه ، والربح بينهما . وهي مأخوذة من الضرب في الأرض ، وهو السفر فيها للتجارة . قال الله تعالى ﴿وَالْآخِرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ . وقيل : من ضرب كل واحد من الشريكين بسهم في الربح . ويسميه أهل الحجاز القراض . ينظر : المغني ٧/١٣٣ ، الشرح الكبير ١٤/٥٤ ، المطلع ص ٣٦١ ، الإنصاف ١٤/٥٤ .

(٤) ينظر : المغني ٨/١٦ ، الشرح الكبير ١٤/٢٩٦ .

(٥) وهو من أكبر المكيال ومقدار سبعمائة وعشرون صاعاً . ومقداره بالمقاييس المعاصرة (٩٢٠، ١٤٦٥ كيلو) . وقيل : (١٥٦٣، ٨٤٠ كيلو) . ينظر : المحكم والمحيط الأعظم ٦/٤٠٧ ، المصباح المنير ص ٢٠٢ (ك ر ر) ، المقادير الشرعية ص ١٨١ ، ٢٣٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٧ .

أربعون إردباً<sup>(١)</sup> . وقيل : ستون قفيزاً<sup>(٢)</sup> من بر أو شعير أو غيرهما . (بقفيز منه) أي : من المطحون ، لما روى الدارقطني<sup>(٣)</sup> عن النبي ﷺ أنه نهى عن عسب<sup>(٤)</sup> الفحل وعن قفيز الطحان<sup>(٥)</sup> . لأنه جعل له بعض معموله أجراً لعمله ، فيصير الطحن مستحقاً له وعليه . ولأن المنفعة مجهولة أيضاً ، لأنه لا يدري الباقي بعد القفيز مطحوناً كم هو .

(ومن أعطى صانعاً ما) أي : شيئاً (يصنعه) ، كغزل لينسجه ، أو ثوب ليقصره أو يصبغه أو يخيطة ، أو حديدة ليضربها سيفاً أو سكيناً أو يجعلها إبراً ونحو ذلك . (أو استعمل) إنسان (حمالاً أو نحوه) ، كدلال وحصاد وحجّام من غير عقد إجارة معه على ذلك ، ففعل ما أمره به ، (فله أجر مثله) على عمله ، سواء وعده ، كما لو قال : اعمله وخذ أجرته . أو عرّض له ، كما لو قال : اعمله وأنا أعلم أنك إنما تعمل بأجرة ، أو لا . وفي الأصح<sup>(٦)</sup> (ولو لم تجر عادته) أي : الصانع ونحوه (بأخذ) لأجرة ، لأنه / [٩٨/١] عمل له بإذنه ما لمثله أجرة ولم يتبرع ، كما لو وضع إنسان يده على ملك غيره بإذنه ، ولا دلالة

(١) الإردب: كيل معروف بمصر، وهو من المكايل الكبيرة. ومقداره أربعة وعشرون صاعاً. وبالمقاييس المعاصرة (٤٨,٨٦٤ كيلو). وقيل: (٥٢,١٤٠ كيلو). ينظر: النهاية ٣٧/١، لسان العرب ٤١٦/١، الإيضاح والبيان لابن الرفعة مع الحاشية لمحققه ص ٧٣، المقادير الشرعية ص ١٧٦، ٢٣٠.  
(٢) القفيز: مكيال يختلف باختلاف البلدان. ومقداره الشرعي اثنا عشر صاعاً. ويساوي بالمقادير المعاصرة (٢٤,٤٣٢ كيلو). ينظر: لسان العرب ٣٩٥/٥ (ق ف ز). المقادير الشرعية ص ٢٢٠، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٦.

(٣) علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود البغدادي، الدارقطني نسبة إلى محلة دار قطن ببغداد، (٣٠٦ - ٣٨٥ هـ) الإمام المقرئ المحدث، روى عنه أبو عبدالله الحاكم وأبو حامد الاسفراييني وأبو الطيب الطبري وغيرهم، له مصنفات كثيرة منها: السنن والعلل والمؤتلف والمختلف والضعفاء.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٤٤٩/١٦، طبقات السبكي ٤٦٢/٣، طبقات الاسنوي ٥٠٨/١، طبقات ابن قاضي شعبة ١٦٤/١، شذرات الذهب ١١٦/٣.

(٤) في س و ف (عسب) .

(٥) رواه الدارقطني في سننه ٤٧/٣ كتاب البيوع، رقم الحديث ١٩٥ ولفظه: نهى عن عسب الفحل، زاد عبيدالله وعن قفيز الطحان. ورواه البيهقي بسنده عن الدارقطني في السنن الكبرى ٣٣٩/٥. كتاب البيوع، باب النهي عن عسب الفحل. وقال الذهبي بعد أن ذكر الحديث «وهذا منكر». ينظر: ميزان الاعتدال ٤٠٦/٤. وصححه الألباني في إرواء الغليل ٢٩٥/٥.

(٦) ينظر: الهداية ١٨٤/١، المستوعب ٣٤٤/٢، الرعاية الكبرى ١٤١/٢، الرعاية الصغرى ٥٠/ب، الفروع ٤٢٦/٤، المبدع ٦٨/٥، الانصاف ٢٩٢/١٤.

على تملكه إياه ، أو إذنه في إتلافه ، لأن الأصل في قبض منفعة غيره أو ماله الضمان .  
(وكذا) أي : وكما قلنا بوجوب أجره المثل لصانع<sup>(١)</sup> ونحوه ، وإن لم تذكر له ، أو يُعْرَضَ بها ، يكون (ركوب سفينة ودخول حمام) ، لأن شاهد الحال يقتضيه .

(وما يأخذ حمامي) بسبب دخول حمامه ، (فأجرة محل وسطل ومئزر ، والماء تبع) ،  
كما تقدم في لبن المرضعة . ذكر المسألة في التلخيص<sup>(٢)</sup> ، واقتصر على ذلك في التنقيح<sup>(٣)</sup> .

(و) من دفع ثوبه إلى خياط وقال : (إن خطته اليوم ، أو) خطته (رومياً ، فبدرهم .  
(و) إن خطته (غداً ، أو) خطته (فارسيّاً ، فبنصفه . أو) دفع أرضه إلى زراّع وقال : (إن  
زرعتها براً فبخمسة ، و) إن زرعتها (ذرة فبعشرة ونحوه) ، كما لو استأجر من يحمل له  
كتاباً إلى الكوفة وقال : إن أوصلت الكتاب يوم كذا وكذا / [ظ/٤٣١/أ] فلك عشرون ، وإن  
تأخرت بعد ذلك بيوم فلك عشرة ، (لم يصح) .

وفيما إذا قال : إن خطته اليوم فلك درهم ، وإن خطته غداً فلك نصف درهم ،  
روايتان<sup>(٤)</sup> ، والمنصوص عليه في رواية أبي الحارث<sup>(٥)</sup> عدم الصحة .

وفيما إذا قال : إن خطته رومياً فلك درهم ، وإن خطته فارسيّاً فلك نصف درهم ،  
وجهان بناء على التي قبلها . والصحيح منهما عدم الصحة<sup>(٦)</sup> .

وقياس المسألة الأولى ما لو قال : أجرتك هذا بدرهم نقداً ، أو درهمين نسيئة/  
[س/١٨٤] . وقياس الثانية استأجرت منك هذا بدرهم ، أو هذا بدرهمين .

وفيما إذا قال إن زرعتها براً فبخمسة ، وإن زرعتها ذرة فبعشرة ، روايتان مطلقتان في

(١) في أ (كصانع) .

(٢) ينظر : التنقيح ص ٢٢٠ ، الانصاف ٢٩٢/١٤ . وينظر : الرعاية الكبرى ١٤١/٢ أ .

(٣) التنقيح ص ٢٢٠ .

(٤) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٣٠ ، الهداية ١٨٤/١ ، المستوعب ٣٤٣/٢ ،  
المغني ٨٦/٨ ، المقنع ٢٩٧/١٤ ، المحرر ٣٥٧/١ ، الشرح الكبير ٢٩٧/١٤ ، الرعاية الكبرى  
٢/١٤٣/أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/ب ، الفروع ٤٢٤/٤ ، البدع ٧٠/٥ ، الإنصاف ٢٩٧/١٤ .

(٥) أحمد بن محمد الصائغ ، أبو الحارث . من أصحاب الإمام أحمد ، وروى عنه مسائل كثيرة  
وكان أبو عبدالله يكرمه ويقدمه ويأنس به .

ينظر : طبقات الحنابلة ٧٤/١ ، المقصد الأرشد ١٦٣/١ ، المنهج الأحمد ٦٠/٢ . وينظر النص  
على روايته في المغني ٨٦/٨ ، الشرح الكبير ٢٩٧/١٤ .

(٦) ينظر : الفروع ٤٢٤/٤ ، المبدع ٢٧٠/٥ ، الإنصاف ٢٩٩/١٤ .

الحاوي الصغير<sup>(١)</sup> ، والمقدم في الرعاية الكبرى<sup>(٢)</sup> ، والمصحح في الصغرى<sup>(٣)</sup> والنظم<sup>(٤)</sup> عدم الصحة ، كما في المتن . وهذا قياس المسألة الأولى .

وأما مسألة حمل الكتاب فنص أحمد في رواية البرزاطي<sup>(٥)</sup> على فسادها ، وأن له أجر مثله<sup>(٦)</sup> . وكذا إن قال : أجرتك هذا الحانوت شهراً إن قعدت فيه خياطاً فبخمسة ، أو حداً فب عشرة . [ وقياس الجميع بيعتين في بيعة المنهي عنه في الحديث<sup>(٧)</sup> .

(وإن) أكرى إنساناً آخر دابةً وقال<sup>(٨)</sup> : إن (رددت الدابة اليوم فبخمسة ، و) إن رددتها (غداً فب عشرة) ، صح . قال أحمد : لا بأس به . نقله عبد الله<sup>(٩)</sup> . وجزم به

(١) ينظر : الإنصاف ٣٠٠/١٤ .

(٢) الرعاية الكبرى ١٣٧/٢ أ . وينظر : الإنصاف ٣٠٠/١٤ .

(٣) الرعاية الصغرى ٥٠/ب . وينظر : الإنصاف ٣٠٠/١٤ .

(٤) النظم ٣١٧/١ .

(٥) الفرج بن الصباح البرزاطي ، نقل عن الامام أحمد مسائل .

ينظر : طبقات الحنابلة ٢٥٠/١ ، المقصد الأرشد ٢١٤/٢ ، المنهج الأحمد ١٥٢/٢ .

(٦) ينظر : المغني ٨٧/٨ ، الشرح الكبير ٣٠٠/١٤ ، المبدع ٧٠/٥ .

(٧) رواه الترمذي ٣٥٠/٢ . كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة . رقم الحديث ١٢٤٩ .

والنسائي ٢٩٥/٧ . كتاب البيوع ، باب بيعتين في بيعة . ورواه أحمد في المسند ٤٣٢/٢

(١٥/٣٥٨ برقم ٩٥٨٤) . ورواه مالك بلاغاً في الموطأ ٥١٢/٢ . كتاب البيوع ، باب النهي

عن بيعتين في بيعة . رقم الحديث ٧٢ . وابن حبان ( الإحسان ) ٣٤٧/١١ برقم ٤٩٧٣ .

والبيهقي في السنن الكبرى ٣٤٣/٥ . كتاب البيوع ، باب النهي عن بيعتين في بيعة . وقال

الألباني : ( اسناده حسن ، إرواء الغليل ١٤٩/٥ .

وقال الترمذي : ( حديث حسن صحيح . والعمل على هذا عند أهل العلم . وقد فسر بعض أهل

العلم ، قالوا : بيعتين في بيعة ، أن يقول : أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة ، وبنسيئة بعشرين ، ولا

يفارقه على أحد البيعين ، .

(٨) ما بين المعكوفين ساقط من أ .

(٩) عبد الله بن الإمام أحمد بن حنبل ، أبو عبد الرحمن . ( ٢١٣ - ٢٩٠ هـ ) . الإمام المحدث

الناقد . حدث عن أبيه وجمع من العلماء ، وحدث عنه كثيرون ، روى النسائي عنه حديثين في

سننه . قال ابن المناوي : ( لم يكن في الدنيا أحد روى عن أبيه أكثر منه ، .

ينظر : طبقات الحنابلة ١٨٠/١ ، سير أعلام النبلاء ٥١٦/١٣ ، تهذيب التهذيب ١٢٤/٥ ،

المقصد الأرشد ٥/٢ .

وتنظر هذه الرواية في مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله ٩٧٢/٣ .

[في] <sup>(١)</sup> الوجيز <sup>(٢)</sup> وفي المذهب . وقال في الفائق : « صح في أصح الروايتين » <sup>(٣)</sup> . وقدمه في الرعايتين <sup>(٤)</sup> والخلاصة وغيرهم <sup>(٥)</sup> .

وقال القاضي : « يصح في اليوم الأول فقط » <sup>(٦)</sup> .

وقال الموفق <sup>(٧)</sup> وابن أخيه <sup>(٨)</sup> : « والظاهر عن أحمد فيما ذكرنا ، فساد العقد على بيعتين في بيعة . وقياس حديث علي والأنصاري صحتها . انتهى » <sup>(٩)</sup> . <sup>(١٠)</sup> .

(أو عيناً) أي : المتأجران (زمناً وأجرة) ، كمن استأجر دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، (وما زاد فلكل يوم كذا) أي : فله بكل يوم درهم مثلاً ، (صح) . نص عليه في رواية أبي الحارث <sup>(١١)</sup> .

(١) ساقط من أ .

(٢) الوجيز ١٠٢/ب .

(٣) ينظر : الإنصاف ٣٠١/١٤ .

(٤) الرعاية الكبرى ١٤٣/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/ب . وينظر : الإنصاف ٣٠١/١٤ .

(٥) ينظر : الإنصاف ٣٠٠/١٤ - ٣٠١ .

(٦) ينظر : المستوعب ٣٤٣/٢ ، الشرح الكبير ٣٠١/١٤ ، المبدع ٧١/٥ ، الإنصاف ٣٠١/١٤ .

(٧) عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي ، أبو محمد ( ٥٤١ - ٦٢٠ هـ ) الفقيه الزاهد ، إمام الحنابلة في وقته ، وأحد أعلام المذهب . سمع من والده وعبدالقادر الجيلاني ولازم أبا الفتح المني ، وتفقه عليه خلق كثير منهم ابن أخيه . له مصنفات كثيرة منها : المغني والكافي والمقنع والعمدة في الفقه ، وروضة الناظر في أصول الفقه .

ينظر : سير أعلام النبلاء ١٦٥/٢٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ١٣٣/٢ ، المقصد الأرشد ١٥/٢ ، المنهج الأحمد ١٤٨/٤ ، شذرات الذهب ٨٨/٥ .

(٨) عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامه المقدسي ، القاضي شمس الدين ( ٥٩٧ - ٦٨٢ ) انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره . وهو أول من ولي قضاء الحنابلة بالشام ، سمع من أبيه وتفقه على الموفق ، وتلمذ عليه كثيرون منهم شيخ الاسلام ابن تيمية . شرح المقنع لعمه الموفق واستمد شرحه من المغني .

ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٣٠٤/٢ ، المقصد الأرشد ١٠٧/٢ ، المنهج الأحمد ٣١٧/٤ ، شذرات الذهب ٣٧٦/٥ .

(٩) المغني ٨٧/٨ ، الشرح الكبير ٣٠١/١٤ . وينظر : الإنصاف ٣٠١/١٤ والذي يظهر أن المصنف نقل النص عنه . وسيأتي حديث علي والأنصاري رضي الله عنهما وتخريجهما ص ١٢٢ .

(١٠) في س ( انتهى ) .

(١١) ينظر : المستوعب ٣٤٣/٢ ، المغني ٨٥/٨ ، الشرح الكبير ٣٠١/١٤ ، المبدع ٧١/٥ ، الانصاف ٣٠١/١٤ - ٣٠٢ .

ونقل ابن منصور عنه فيمن اكرتري دابة من مكة إلى جدة بكذا ، فإن ذهب إلى [عسفان] <sup>(١)</sup> فيكذا ، فلا بأس <sup>(٢)</sup> .

ونقل عبدالله عنه لو قال : اكرتريتها <sup>(٣)</sup> بعشرة ، فما حبسها فعليه في كل يوم عشرة <sup>(٤)</sup> .  
يعني أنه يصح .

وهذه الروايات تدل على أن مذهبه أنه متى قُدِّر لكل عمل معلوم أجرٌ معلومٌ ، صح .  
قاله في المغني <sup>(٥)</sup> . قال : « وتأول القاضي هذا كله على أنه يصح في الأول ويفسد في الثاني ، لأن مدته غير معلومة ، فلم يصح العقد [فيه] <sup>(٦)</sup> ، كما لو قال : استأجرتك لتحمل لي هذه الصبرة ، وهي عشرة أقفزة ، بدرهم ، وما زاد فبحساب ذلك » <sup>(٧)</sup> . قال الموفق : « والظاهر خلاف هذا ، لأن لكل عمل عوضاً معلوماً ، فصح ، كما لو استقى له كل دلو بتمرة ، وقد ثبت الأصل بالخبر الوارد فيه . ومسألة الصبرة لا نص فيها عن الإمام ، وقياس نصوصه صحة الإجارة . وإن سُلِّم فسادها ، فلأن القفزان التي شرط حملها غير معلومة بتعيين ولا صفة ، وهي مختلفة ، فلم يصح العقد لجهالتها ، بخلاف الأيام فإنها معلومة » <sup>(٨)</sup> . انتهى .

و ( لا ) يصح أن يكرتري الإنسان دابة أو غيرها ( لمدة غزاته ) ، مثل أن يقول : استأجرت منك هذه الدابة لمدة غزاتي بدينار . ووجه عدم الصحة أن هذه إجارة في مدة مجهولة وعمل مجهول ، فلم تصح ، كما لو استأجر الدابة لمدة سفره في تجارته ، ولأن مدة الغزاة تطول وتقصّر ، والعمل فيها يقل ويكثر ، ونهاية محلها يقرب ويبعد [٩٨/ب] . ومتى

(١) في جميع النسخ ( عرفات ) . والمثبت من مسائل الامام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٢٥ . وعُسْفَان - بضم العين وسكون الفاء - بلد معروف يقع شمال مكة على بعد نحو ثمانين كيلاً على طريق المدينة . ينظر : معجم معالم الحجاز ٩٩/٦ ، معجم الأمكنة الواردة في صحيح البخاري ص ٣٢٦ .

(٢) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٢٥ .

(٣) في أ ( اكرتريتها ) وفي هـ و س ( اكرتريتها ) .

(٤) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٧٢/٣ . ونصها : « اكرتريتها كل يوم تحبسها بعشرة دراهم . فما حبسها فعليه لكل يوم عشرة دراهم » . وما ذكره المصنف هنا هو نص المغني ٨٥/٨ ، والشرح الكبير ٣٠٢/١٤ .

(٥) المغني ٨٥/٨ .

(٦) ساقط من ظ .

(٧) المغني ٨٥/٨ ، وينظر : الشرح الكبير ٣٠٢/١٤ ، المبدع ٧٠/٥ ، الإنصاف ٣٠٣/١٤ .

(٨) المغني ٨٥/٨ .

استوفيت المنفعة على هذه الصفة، وجب فيها أجر المثل، لأنه عقد على عوض لم يسلم له بسبب فساد العقد، فوجب فيه أجر المثل<sup>(١)</sup>.

(فلو عُيِّن) - بالبناء للمفعول - (لكل يوم، أو) لكل (شهر شيء) معلوم، كما لو استأجرها كل يوم بدرهم، أو كل شهر بدينار. (أو اكتره) أي: اكترى إنسان إنساناً ليستقي<sup>(٢)</sup> له (كل دلو بتمرة، أو على حمل زبرة إلى محل كذا على أنها عشرة أرطال، وإن زادت فلكل رطل<sup>(٣)</sup> درهم، صح) فيهما. نص عليهما<sup>(٤)</sup>.

أما في المسألة الأولى: فلأن كل يوم أو شهر معلوم مدته وأجره، فصح، كما لو قال: أجزتكها شهراً كل يوم بدرهم، أو سنة كل شهر بدينار، أو قال: استأجرتك لنقل هذه الصبرة كل قفيز بدرهم.

ولا بد من تعيين ما يُستأجر، إما لركوب، أو لحمل معلوم. ويستحق الأجر المسمى، سواء كانت مقيمة أو سائرة، لأن المنافع ذهبت في مدته، فأشبه ما لو اكترى داراً فأغلقها. وفيها رواية بعدم الصحة<sup>(٥)</sup>، اختارها أبو بكر وابن حامد<sup>(٦)</sup>.....

(١) ينظر: المغني ٨/٨٤، الشرح الكبير ١٤/٣٠٣.

(٢) في أَوْظُوف (ليستقي).

(٣) الرطل: بكسر الراء وفتحها، الذي يوزن به، ومقداره: ٤/٧ ١٢٨ درهماً ويساوي بالمقادير المعاصرة: ٣٨١,٨٧٥ جرام. وقيل: ٣٨٤,٢٤٠ جرام. ينظر: المطلع ص ٨، القاموس المحيط ص ١٣٠ (رطل)، المقادير الشرعية ص ٢٢٦، ٢٣٠، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٠، ٤١٨.

(٤) ينظر: مسائل الامام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٢٨، الروايتين والوجهين ١/٤٢٣، المستوعب ٢/٣٢٧، المغني ٨/٢٠، الكافي ٢/٣٢٠، المقنع ١٤/٣٠٤، البلغة ص ٢٢٨، المحرر ١/٣٥٧، الشرح الكبير ١٤/٣٠٤، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢ ب، ٢/١٤٣ أ، الفروع ٤/٤٢٣، المبدع ٥/٧٢، تصحيح الفروع ٤/٤٢٣، الانصاف ١٤/٤٠٣.

(٥) ينظر: الروايتين والوجهين ١/٤٢٣، الجامع الصغير ص ١٩٢، الهداية ٢/١٨٠، المستوعب ٢/٣٢٧، ٣٢٨، البلغة ص ٢٢٨، المحرر ١/٣٥٧، الفروع ٤/٤٢٣، شرح الزركشي ٤/٢٢٦، المبدع ٥/٧٣، تصحيح الفروع ٤/٤٢٣، الإنصاف ١٤/٣٠٥.

(٦) الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي. ت ٤٠٣هـ، إمام الحنابلة في وقته ومدرسه ومفتيهم، سمع أبا بكر النجاد وأبا بكر غلام الخلال وغيرهم، ولازمه القاضي أبو يعلى. من مؤلفاته: شرح الخرقى، وشرح أصول الدين، وتهذيب الأجوبة.

ينظر: طبقات الحنابلة ٢/١٧١، سير أعلام النبلاء ١٧/٢٠٣، المقصد الأرشد ١/٣١٩، المنهج الأحمد ٢/٣١٤، شذرات الذهب ٣/١٦٦.



وابن عقيل<sup>(١)</sup>.

وأما في الثانية : فلما روي أن علياً - رضي الله تعالى عنه - قال : « جعت مرة جوعاً شديداً ، فخرجت أطلب العمل في عوالي / [ظ/٤٣١/ب] المدينة ، فإذا أنا بامرأة جمعت بدراناً<sup>(٢)</sup> ، فظننت أنها تريد بله ، فقاطعتها كل دلو بتمرة ، فمددت ستة عشر ذنوباً ، فعدت لي ست عشرة تمره ، فأتيته النبي ﷺ فأخبرته ، فأكل معي منها » . رواه أحمد<sup>(٣)</sup> .

وروي عنه أيضاً أنه استقى لرجل من اليهود كل دلو بتمرة ، وجاء به إلى النبي ﷺ فأكل منه<sup>(٤)</sup> . قال علي - رضي الله تعالى عنه - : « كنت أدلو الدلو بتمرة ، واشترطتها<sup>(٥)</sup> جلده »<sup>(٦)</sup> .

وعن رجل من الأنصار أنه قال ليهودي : « أسقي نخلك ؟ » قال : نعم ، كل دلو بتمرة . واشترط الأنصاري أن لا يأخذ خدره ولا تارزة ولا حشفة ، ولا يأخذ إلا جلدة . فاستقى

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ٤٢٣/١ ، المغني ٢١/٨ ، الكافي ٣٢٠/٢ ، الشرح الكبير ٣٠٦/١٤ ، شرح الزركشي ٢٢٦/٤ ، المبدع ٧٣/٥ ، تصحيح الفروع ٤٢٣/٤ ، الانصاف ٣٠٥/١٤ .

(٢) كذا وفي جميع النسخ وفي المسند ( مدرأ ) . والمدر : قطع الطين اليابس ، أو الطين العلل الذي لا رمل فيه . ينظر : لسان العرب ٤٦٢/٥ ، القاموس المحيط ص ٦٠٩ ( م د ر ) .

(٣) المسند ٣٥/١ ، ( ٣٥١/٢ . رقم الحديث ١١٣٥ ) . وأخرجه في فضائل الصحابة ٧١٦/٢ برقم ١٢٢٩ . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد : رجاله رجال الصحيح إلا أن مجاهداً لم يسمع من علي ، ٩٧/٤ . وجوّد إسناده ابن حجر في التلخيص ٧٠/٣ . وضعف إسناده أحمد شاكر . ينظر المسند بتحقيقه ٢٦٢/٢ . ورواه البيهقي في السنن الكبرى ١١٩/٦ . كتاب الإجارة . باب جواز الإجارة .

(٤) رواه ابن ماجه ٨١٨/٢ . كتاب الرهون . باب الرجل يستقي كل دلو بتمرة ويشترطها جلدة . رقم الحديث ٢٤٤٦ . ورواه البيهقي في السنن الكبرى ١١٩/٦ ، ١٢٠ . كتاب الإجارة ، باب جواز الإجارة ، وروي نحوه الترمذي ٥٩/٤ في أبواب صفة القيامة رقم الحديث ٢٥٩١ . وقال : د هذا حديث حسن غريب . وقال البوصيري في الزوائد : د في إسناده حنش ، واسمه حسين بن قيس ، وضعفه أحمد وغيره ، ٢٦٢/٢ .

(٥) في سنن ابن ماجه ( واشترط أنها ) ، وفي جميع النسخ عدا ف ( اشترطها ) .

(٦) رواه ابن ماجه ٨١٨/٢ . كتاب الرهون . باب الرجل يستقي كل دلو بتمرة .... رقم الحديث ٢٤٤٧ . وقال البوصيري : د هذا إسناده صحيح رجاله ثقات موقوفاً ، ٢٦٣/٢ .

وقال ابن حجر في التلخيص : د صححه ابن السكن ، ٧٠/٣ . وقال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق ٦٤/٣ : د وهذا إسناده صالح .

بنحو من صاعين ، فجاء به إلى النبي ﷺ . رواهما ابن ماجه في سننه<sup>(١)</sup> .

ولأن كل معلوم له عوض معلوم ، فجاز ، كما لو سمي / [س/ ١٨٥] دلاء معروفه . ولا بد من معرفة الدلو والبئر وما يستقى<sup>(٢)</sup> به ، لأن العمل يختلف .

وقوله : « جمعت بدرأ » . بالباء الموحدة والذال المهملة : جلد السخلة<sup>(٣)</sup> . وقوله : « واشترطتها جلدة » أي : شديدة قوية أو كبيرة<sup>(٤)</sup> . وقوله : « خَدِرَة » ، هي بوزن زَنَخَة ، وهي التمرة تقع من النخل قبل أن تنضج<sup>(٥)</sup> . وقوله : « ولا تَارِزَة » ، بوزن فاعِلَة ، أي : يابسة<sup>(٦)</sup> . وقوله : « ولا حشفة » أي : رديئة ، أو ضعيفه لا نوى لها ، أو فاسدة<sup>(٧)</sup> .

(ولكل) من المتأجرين فيما إذا استأجره كل يوم بدرهم ، أو كل شهر بدينار ، ونحو ذلك ، (الفسخ أول كل يوم) فيما إذا قال : كل يوم بكذا ، (أو) أول كل (شهر) فيما إذا قال : كل شهر بكذا ، (في الحال) أي : في حالة الأولية .

ولعل مراد من عبر بقوله : في الحال ، وهي عبارة التنقيح<sup>(٨)</sup> ، وتبعته فيها ، أن الفسخ إنما يكون في أول جزء من اليوم أو من الشهر . وهذا ظاهر كلام المجد في شرح الهداية ، فإنه قال : « وكلما دخلا في شهر لزمهما حكم الإجارة فيه ، فإن فسخ أحدهما عقيب الشهر انفسخت » .

وفي الفروع : « فإن صح فسخ بعد دخول الثاني . وقال القاضي<sup>(٩)</sup> [والمجد في]<sup>(١٠)</sup> »

(١) رواه ابن ماجه ٨١٨/٢ . كتاب الرهون ، باب يستقي كل دلو بتمرة ويشترط جلدة . رقم الحديث ٢٤٤٨ . وضعف إسناده البوصيري في الزوائد ٢٦٣/٢ . والصاع : وحدة من وحدات الكيل ، ومقداره خمسة أرتال وثلث ، ويساوي بالمقادير المعاصرة : ٢،٧٤٨ لتراً و ٢٠٣٦،٥٧ جرام . ينظر : المصباح المنير ص ١٣٤ ( ص و ع ) ، المقادير الشرعية ص ٢٢٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٠ ، ٤١٩ .

(٢) في ظ ( يستقي ) .

(٣) ينظر : لسان العرب ٤٩/٤ ، القاموس المحيط : ص ٤٤٤ . ( ب د ر ) .

(٤) ينظر : الفائق في غريب الحديث للزمخشري ١٩٨/١ ، لسان العرب ١٢٦/٣ ، القاموس المحيط : ص ٣٤٩ . ( ج ل د ) .

(٥) ينظر : لسان العرب ٢٣٣/٤ ، القاموس المحيط : ص ٤٩٠ . ( خ د ر ) .

(٦) ينظر : النهاية لابن الأثير ١٨٦/١ ، لسان العرب ٣١٥/٥ ، القاموس المحيط : ص ٦٤٨ . ( ت ر ز ) .

(٧) ينظر : النهاية ٣٩١/١ ، لسان العرب ٤٧/٩ ، القاموس المحيط : ص ١٠٣٤ . ( ح ش ف ) .

(٨) التنقيح : ص ٢٢٠ .

(٩) ينظر : الانصاف ٣٠٩/١٤ .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من جميع النسخ ، والفروع ٤٢٣/٤ ، وأثبتته من الإنصاف ٣٠٩/١٤ .

المحرر: إلى تمام يوم . وقال [ الشيخ ]<sup>(١)</sup>: « أو قبله » . وقال أيضاً وأبو الخطاب<sup>(٢)</sup> <sup>(٣)</sup> وشيخنا: « بل قبله » . وقال الشيخ: أو ترك التلبس به ، فلا أجرة » . انتهى<sup>(٤)</sup> .

وقال في الانصاف - بعد أن ذكر أن اختيار جماعة سماهم أن الفسخ يكون قبل دخول الشهر الثاني - : « والصحيح من المذهب ، أن الفسخ لا يكون إلا بعد فراغ الشهر » انتهى<sup>(٥)</sup> .

ولعل وجه المذهب ، أن الفسخ إنما يعتد به إذا صادف الزمن الذي يراد فسخ الإجارة فيه ، فإذا فسخ قبله كان فسخاً لما لم يوجد ، وإذا لم يفسخ في أوله كان تمهله دليلاً على رضاه بلزوم الإجارة فيه . والله أعلم .

وقال في الرعاية الكبرى: « وقلت : أو يقول : إذا مضى هذا الشهر فقد فسختها »<sup>(٦)</sup> . انتهى .

وقيل : إن الفسخ يصح في أول اليوم الثاني من الشهر . حكاه في الرعاية<sup>(٧)</sup> . والله أعلم .

(١) ساقط من أ .

(٢) في أ ( أبو شهاب ) .

(٣) محفوظ بن أحمد بن الحسن بن أحمد الكلوزاني . ( ٤٣٤ - ٥١٠ هـ ) . أصولي فقيه ، أحد أئمة المذهب وأعيانه ، تتلمذ على القاضي أبي يعلى ولزمه حتى مات ، وأخذ عنه جمع ، منهم أبو بكر الدينوري وعبد القادر الجيلاني . من مصنفاته : الهداية ، الانتصار وهما في الفقه ، والتمهيد في أصول الفقه .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٣٤٨/١٩ ، ذيل طبقات الحنابلة ١١٦/١ ، المقصد الأرشد ٢٠/٣ ، المنهج الأحمد ٢٣٣/٢ ، شذرات الذهب ٢٧/٤ .

(٤) الفروع ٤٢٣/٤ . وينظر : الروايتين والوجهين ٤٢٣/١ ، الجامع الصغير ص ١٩٢ ، الهداية ١٨١/١ ، المغني ٢٢/٨ ، الكافي ٣٢٠/٢ ، المقنع ٣٠٤/١٤ - ٣٠٥ ، المحرر ٣٥٧/١ ، الشرح الكبير ٣٠٧/١٤ .

(٥) الانصاف ٣٠٦/١٤ . وينظر الحاشية السابقة .

(٦) الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ ب .

(٧) الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ ب ونصه : « إلا أن يفسخها أحدهما في أول يوم منه . وقيل : أو يومين » انتهى .

## فصل :

## [ الشرط الثالث : كون النفع المعقود عليه مباحاً ]

الشرط (الثالث) من شروط الإجارة : (كون) ما عقد عليه من (نفع مباحاً) إباحة مطلقة ، لا تختص بحال دون / [١/٩٩/١] حال ، ولأجل ذلك قلت : (بلا ضرورة) ، كإناء الفضة ونحوه ، فإنه يباح الانتفاع به إذا اضطر إليه لعدم غيره .  
وكون النفع (مقصوداً) في العرف ، فلا يصح استئجار آنية ونحوها لتجمل ، وسيأتي في المتن ما يدل على ذلك .

وكون النفع (مقوماً) ، فلا يصح استئجار تفاحة لشم .  
وكون النفع (يستوفى) من العين المستأجرة (دون) استهلاك (الأجزاء) ، فلا يصح استئجار شمع للشعل ونحوه .  
وكون النفع (مقدوراً عليه) ، فلا يصح استئجار ديك ليوقفه لوقت الصلاة . نص عليه في رواية إبراهيم الحربي<sup>(١)</sup> . لأن ذلك يقف على فعل الديك ، ولا يمكن استخراج ذلك منه بضرب ولا غيره .

وكون النفع (لمستأجر) ، فلو اكرت دابة لركوب المؤجر ، لم يصح . قال في الفروع : « قاله القاضي والأصحاب »<sup>(٢)</sup> .

ومثال إجارة ما نفعه مباح بلا ضرورة مقصود متقوم يستوفى دون الأجزاء مقدور عليه لمستأجر ، ( ككتاب ) [ فيه حديث أو فقه أو شعر مباح ، أو نحو ذلك ]<sup>(٣)</sup> ، ( لنظر وقراءة ونقل ) ، أو به خط حسن يكتب عليه ويتمثل منه ، لأنه تجوز إعارته / [ظ/٤٣٢/١] لذلك ، فجازت إجارته .

(١) إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم بن بشر بن عبد الله ابن وشيم ، أبو إسحاق الحربي . ( ١٩٨ - ٢٨٥ هـ ) ، الفقيه الحافظ الزاهد صاحب الامام أحمد عشرين سنة وروى عنه مسائل كثيرة . من مصنفاته : غريب الحديث ، دلائل النبوة ، سجود القرآن .

ينظر : طبقات الحنابلة ٨٦/١ ، سير أعلام النبلاء ٣٥٦/١٣ ، المقصد الأرشد ٢١١/١ ، المنهج الأحمد ٣٠٢/١ .

وتنظر هذه الرواية : المغني ١٣٦/٨ ، الشرح الكبير ٣٣٧/١٤ ، المبدع ٧٩/٥ .

(٢) الفروع ٤٤٥/٤ . وينظر : البلغة ص ٢٢٨ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ب .

(٣) ساقط من أ .

(لا مصحف) ، صححه في التصحيح والنظم<sup>(١)</sup> وجزم به في الوجيز<sup>(٢)</sup> وغيره<sup>(٣)</sup> .  
وقال في الإنصاف : « وهو المذهب »<sup>(٤)</sup> .

وعنه : تجوز .

وعنه تكره<sup>(٥)</sup> .

(وكدار تجعل مسجداً) أي : تتخذ مسجداً يصلى فيه ، (أو تسكن) ، لأن هذه  
منفعة مباحة يمكن استيفائها من العين مع بقائها .

(و) كاستئجار (حائط لحمل خشب) معلوم ، وبئر ليستقي منها أياماً معلومة ، لأن  
فيها نفعاً مباحاً بمرور الدلو ، وأما الماء فيؤخذ على أصل الإباحة .

(وحيوان) ، كالفهد والبازي والصقر والقرد (لصيد وحراسة) في مدة معلومة ، لأن  
فيه نفعاً مباحاً ، وتجوز إعارته لذلك ، فجازت إجارته له . (سوى كلب وخنزير) ، وفي  
الكلب وجه بالصحة<sup>(٦)</sup> ، لوجود النفع المباح فيه .

ووجه المذهب : استواءهما في عدم صحة البيع<sup>(٧)</sup> .

(و) كـ (شجر لنشر) عليه ، (أو جلوس بظله) ، صرح به القاضي في

(١) النظم : ٣٢٠/١ .

(٢) الوجيز ١٠٣/أ .

(٣) ينظر : المبدع ٧٥/٥ ، الانصاف ٣٢١/١٤ .

(٤) الانصاف : ٣٢٠/١٤ . وينظر : تصحيح الفروع ٢٢٨/٤ .

(٥) ينظر : الهداية ١٨٣/١ ، المستوعب ٣٤١/٢ ، المغني ١٣٤/٨ ، الكافي ٣١٤/٢ ، المقنع

٣٢٠/١٤ ، الشرح الكبير ٣٢١/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ،

الفروع ٤٢٧/٤ ، المبدع ٧٥/٥ ، الانصاف ٣٢٠/١٤ . وقال في الانصاف والتصحيح : « إن

الخلاص في إجارة المصحف مبني على الخلاف في بيعه » . الانصاف ٣٢٠/١٤ ، تصحيح

الفروع ٤٢٧/٤ .

ينظر الروايات في بيع المصحف : مسائل الإمام أحمد رواية عبدالله ٩٢٣/٣ ، مسائل الإمام أحمد

رواية إسحاق بن منصور : ص ٢٠٤ ، ص ٤٦١ ، النكت والفوائد السنينة على مشكل المحرر

٢٨٥/١ ، تصحيح الفروع ١٤/٤ .

(٦) ينظر : الهداية ١٨٣/١ ، المغني ١٣٣/٨ ، الشرح الكبير ٣١٩/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ،

الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، الفروع ٤٢٧/٤ ، القواعد ص ٢١١ ق ٨٧ ، المبدع ٧٥/٥ ، الانصاف

٣١٨/١٤ .

(٧) ينظر : الشرح الكبير ٣١٩/١٤ .

المجرد وابن عقيل . وللشافعية في ذلك وجهان<sup>(١)</sup> نقله المجدد ؛ لأنها لو كانت مقطوعة لجاز استئجارها لذلك ، فكذلك إذا كانت نابتة . ولأنها منفعة مقصودة يمكن استيفائها مع بقاء العين ، فجاز استئجارها لها ، كالحبال والخشب والشجر المقطوع<sup>(٢)</sup> .

(و) استئجار (بقرٍ لحملٍ وركوبٍ ، وغنمٍ لذيّاسٍ زرعٍ) ، لأن هذه منفعة مباحة يمكن استيفائها من هذا الحيوان مع بقاء العين<sup>(٣)</sup> مقصودة لم يرد الشرع بتحريمها ، فجاز استئجارها ، كركوب البعير . ولأن مقتضى الملك جواز التصرف في كل ما تصلح له العين المملوكة ويمكن تحصيله منها ، ولا يمتنع ذلك إلا بمعارض راجح ، إما ورود نص بتحريمه أو قياس صحيح أو رجحان مضرتة على منفعتها ، وليس هاهنا واحد منها<sup>(٤)</sup> . قال في المغني : « وكثير من الناس من الأكراد وغيرهم يحملون على البقر ويركبونها ، وفي بعض البلدان يُحرث<sup>(٥)</sup> على الإبل والبغال والحمير ، فيكون معنى خلقها للحرث - إن شاء الله تعالى - أن معظم الانتفاع بها فيه ، ولا يمنع ذلك الانتفاع بها في شيء آخر ، كما أن الخيل خلقت للركوب والزينة ، ويباح أكلها ، واللؤلؤ خلق للحلية ، ويجوز استعماله في الأدوية وغيرها . والله أعلم<sup>(٦)</sup> » . انتهى .

(و) يصح استئجار (بيت) معين (في دار) ، والمراد مدة معلومة بأجرة معلومة ، (و) لا يقدح في صحتها (لو أهمل استطراقه) فلم يُذكر ، لأن المستأجر لا يتمكن من الانتفاع إلا بالاستطراق<sup>(٧)</sup> ، فاستغنى عن ذكره ، لأنه متعارف .

(و) يصح استئجار (آدمي لقوّد) لمركوب أو لأعمى ، لأنه منفعة مباحة مقصودة ، والمراد مدة معلومة ، ولیدل على طريق ، لأن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا عبدالله بن أريقط<sup>(٨)</sup>

(١) ينظر : المهذب ٣٩٤/١ ، الوسيط ١٥٧/٤ ، فتح العزيز ٨٩/٦ .

(٢) ينظر : المغني ١٢٧/٨ ، الشرح الكبير ٣٢٤/١٤ .

(٣) في ظ و ف ( عينه ) .

(٤) ينظر : المغني ١٠٢/٨ ، الشرح الكبير ٣٦٦/١٤ .

(٥) كذا في جميع النسخ ، وفي المغني ( يحرثون ) وقد أُشير في حاشيته إلى وجود نسخة أخرى فيها ( يحرث ) .

(٦) المغني ١٠٢/٨ .

(٧) في أ ( باستطرق ) .

(٨) عبدالله بن أريقط ويقال أريقط ، الليثي الدثلي ، دليل النبي ﷺ وأبي بكر في طريق الهجرة إلى المدينة ، وكان على دين قومه ، واختلف العلماء في إسلامه . ينظر : الإصابة ٥/٦ .

هادياً خريئاً - وهو الماهر بالهداية<sup>(١)</sup> - ليدلّهما على طريق المدينة<sup>(٢)</sup>.  
 وأن يلازم غريماً يستحق ملازمته ، نصاً . قال أحمد في رواية محمد بن [أبي]<sup>(٣)</sup>  
 حرب<sup>(٤)</sup> في الرجل<sup>(٥)</sup> يكرى ليلازم رجلاً ، فلا بأس به قد شغله<sup>(٦)</sup> .  
 وعنه يكره ، فإنه سئل في رواية الفضل بن زياد<sup>(٧)</sup> عن الرجل يكرى نفسه لرجل ليلازم  
 الغرماء ، فقال : « غير هذا أعجب إليّ »<sup>(٨)</sup> .  
 قال في المغني : « كرهه ، لأنه يؤول إلى الخصومة ، وفيه تضيق على مسلم ، ولا يأمن  
 أن يكون ظالماً فيساعده على ظلمه ، لكنه جائز في الجملة ، لأن الظاهر أنه محق ، فإن  
 الظاهر أن الحاكم لا يحكم إلا بحق ، ولهذا أجزنا للموكل فعله »<sup>(٩)</sup> . انتهى .  
 وأن ينسخ له كتب فقه أو حديث أو شعراً مباحاً أو سجلات . نص عليه في رواية مثني  
 ابن جامع<sup>(١٠)</sup> ، وسأله عن كتابة الحديث بالأجر . فلم ير به بأساً<sup>(١١)</sup> .

- 
- (١) ينظر : معجم مقاييس اللغة ١٧٥/٢ ، لسان العرب ٣٠/٢ ، القاموس المحيط ص ١٩٣ . ( خ ر ت ) .  
 (٢) رواه البخاري ٧٩٠/٢ كتاب الإجارة ، باب استئجار المشركين عند الضرورة ، وباب إذا استأجر  
 أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام ، رقم الحديث : ٢١٤٤ ، ٢١٤٥ .  
 (٣) ساقطه من أ .  
 (٤) محمد بن النقيب بن أبي حرب الجرجاني من أصحاب الإمام أحمد . ذكره أبو بكر الخلال  
 فقال : « ورع يعالج بالصبر ، جليل القدر ، كان أحمد يكاثبه ، ويعرف قدره ، ويسأل عن أخباره ،  
 وعنده عن أبي عبد الله مسائل مشبعة » . ينظر : طبقات الحنابلة ٣٣١/١ ، المقصد الأرشد  
 ٥٢٧/٢ ، والمنهج الأحمد ٤١/٢ .  
 (٥) في أ ( رجل ) .  
 (٦) تنظر هذه الرواية في : المغني ٤١/٨ ، الشرح الكبير ٣٦٩/١٤ ، المبدع ٨٨/٥ .  
 (٧) الفضل بن زياد القطان البغدادي ، أبو العباس ، من أصحاب الإمام أحمد المتقدمين ، روى عن الإمام  
 مسائل كثيرة ، كان يصلي به إماماً ، قال الخلال : « كان أبو عبد الله يعرف له قدره ويكرمه » .  
 ينظر : طبقات الحنابلة ٢٥١/١ ، المقصد الأرشد ٣١٢/٢ ، المنهج الأحمد ١٤٨/٢ .  
 (٨) ينظر : المغني ٤١/٨ ، الشرح الكبير ٣٦٩/١٤ ، المبدع ٨٨/٥ .  
 (٩) المغني : ٤١/٨ .  
 (١٠) مثني بن جامع الأنباري ، أبو الحسن ، نقل عن الإمام أحمد مسائل حسان ، كان ورعاً جليل  
 القدر ، وكان أبو عبد الله يعرف قدره وحقه .  
 ينظر : طبقات الحنابلة ٣٣٦/١ ، المقصد الأرشد ١٩/٣ ، المنهج الأحمد ١٥٨/٢ .  
 (١١) ينظر : المغني ٣٨/٨ ، الشرح الكبير ٣٧٠/١٤ .

قال في المغني: «ولابد من التقدير بالمدة أو العمل، فإن قدره بالعمل ذكر عدد الأوراق وقدرها، وعدد السطور في كل ورقه، وقدر الحواشي، ودقة القلم وغلظه، فإن عرف الخط بالمشاهدة، جاز، وإن أمكن ضبطه بالصفة ضبطه، وإلا فلا بد من مشاهدته، لأن الأجر يختلف باختلافه. ويجوز تقدير الأجر بأجزاء الفرع، ويجوز بأجزاء الأصل المنسوخ منه. وإن قاطعه على نسخ الأصل بأجر واحد، جاز. وإذا أخطأ بالشيء اليسير الذي جرت العادة به، عفي عنه، لأن ذلك لا يمكن التحرز منه. وإن أسرف في الغلط، بحيث يخرج عن العادة، فهو عيب يرد به. قال/ [ظ/٤٣٢/ب] ابن عقيل: وليس له محادثة غيره حال النسخ، ولا التشاغل بما يشغل سره ويوجب غلظه، ولا غيره تحديثه وشغله. وكذلك كل الأعمال التي تختل بشغل السر والقلب، كالقضارة والنساجة<sup>(١)</sup>، ونحوهما<sup>(٢)</sup>.

ويصح استئجار شبكة وفخ، ونحوهما، لصيد مدة معلومة. فإن كان له بركة يدخل فيها السمك فيُحبس ثم يُصَاد منها، فقال القاضي: «يحتمل أن تجوز إيجارتها لذلك، كما في الشبكة والفخ للصيد، واحتمل أن لا يجوز؛ لأن البركة بنفسها لا تحبسه، وإنما ينحبس فيها غيرها، فلم يمكن الانتفاع بالمستأجر، والشبكة والفخ يعلق بالشيء أو يحبسه<sup>(٣)</sup>، فأمكن الانتفاع بهما» ذكرهما في المجرد في البيع نقله عنه المجد في شرح الهداية.

وقال في موضع آخر: «وإن استأجر بئراً ليستقي منها أياماً معلومة، أو دلاء معلومة، صح، لأن هواء البئر وعمقها فيه نوع انتفاع، لمرور الدلو فيه برقيه ونزوله<sup>(٤)</sup>، فأما نفس الماء فيؤخذ على أصل الإباحة. هذا قول ابن عقيل وتعليله. وهذا التعليل يقتضي أنه يجوز أن يستأجر منه بركته ليصطاد منها السمك مدة معلومة». انتهى<sup>(٥)</sup>.

(و) يصح استئجار (عنبر)<sup>(٦)</sup> وكل ما يبقى<sup>(٧)</sup> من الطيب كصندل<sup>(٨)</sup> ونحوه،

(١) في أ (القرارة).

(٢) المغني ٣٩/٨.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من أ.

(٤) في جميع النسخ الخمس (ونزولا) والمثبت من الأزهرية غير المعتمدة.

(٥) ينظر قول ابن عقيل: المغني ١٢٩/٨، الشرح الكبير ٣٢٩/١٤ - ٣٣٠.

(٦) العنبر: نوع من الطيب. يقال: إنه روث دابة بحرية. ينظر: القاموس المحيط ص ٥٧٢،

المعجم الوسيط ٦٣٠/٢ (ع ن ب ر).

(٧) في أ (ما بقي).

(٨) الصندل: شجر خشبه طيب الرائحة، له ألوان مختلفة أحمر وأبيض وأصفر. له استعمالات طبية.

ينظر القاموس المحيط ص ١٣٢٣، المعجم الوسيط ٥٢٥/٢ (ص ن د ل).



(لشم) مدة معينه ثم يرده ، لأنها منفعة مباحة ، أشبهت استئجار الثوب ليلبسه مدة معينة ، مع أنه لا ينفك من إخلاق وبلى . ( لا ما ) يشم مما ( يسرع فساد ، كرياحين ) ، لأنها تتلف عن قرب ، فأشبهت المطعومات .

استئجار النقد

(و) يصح استئجار (نقد) أي : دراهم ودنانير (لِتَحْلٍ ووزن فقط) مدة معلومة ، لأنهما عيناان أمكن الانتفاع بهما مع بقاء عينهما منفعة مباحة ، فصح استئجارهما لذلك<sup>(١)</sup> ، كالحلي [ للتحلي ]<sup>(٢)</sup> .

(وكذا مكيل وموزون وفلوس ، ليعاير عليه)<sup>(٣)</sup> .

وعلى المذهب (فلا تصح) الإجارة (إن أطلقت) أي : إن لم يذكر التحلي ولا الوزن / [س/ ١٨٧] ، ويكونان<sup>(٤)</sup> قرضاً في ذمة القابض ، لأن الإجارة تقتضي الانتفاع ، والانتفاع المعتاد بالدرهم والدنانير إنما هو بأعيانها ، فإذا أطلق الانتفاع حمل على المعتاد<sup>(٥)</sup> . وقال أبو الخطاب : « تصح ، ويتنفع بهما فيما شاء من وزن وتحل »<sup>(٦)</sup> .

مالا تصح فيه الإجارة

(ولا) تصح الإجارة (على زنا أو زمر أو غناء) ونحوه ، كنوح وانتساخ كتب بدعة وشعر محرم ورعي خنزير ، لأن المنفعة المحرمة مطلوب عدمها ، وصحة الإجارة تنافيها ، إذ المنفعة المحرمة لا تقابل بالعوض في البيع ، فكذا في الإجارة . وحكاها ابن المنذر إجماعاً في المغنية<sup>(٧)</sup> والنائحة<sup>(٨)</sup> .

(أو نزو فحل) أي : لا تصح إجارة الفحل للضراب ، لأن النبي ﷺ : نهى عن عسب الفحل . متفق عليه . وفي لفظ : نهى عن ضراب الفحل<sup>(٩)</sup> . والعسب : إعطاء الكراء على

(١) في ظ ( كذلك ) .

(٢) ساقط من أ .

(٣) في أ زيادة ( للتحلي والصنحة ) .

(٤) في ف ( يكون ) .

(٥) ينظر : الهداية ١/١٨٤ ، المستوعب ٢/٣٤١ ، المغني ٨/١٢٧ ، المقنع ١٤/٣٢٣ ، الشرح الكبير

١٤/٣٢٣ ، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، الفروع ٤/٥٨٣ ، القواعد ص

٥٠ ق ٣٨ ، المبدع ٥/٧٥ - ٧٦ ، تصحيح الفروع ٤/٥٨٣ ، الانصاف ١٤/٣٢٣ - ٣٢٤ .

(٦) الهداية ١/١٨٤ .

(٧) في س ( المعصية ) .

(٨) ينظر : الاجماع لابن المنذر ص ١٤٦ .

(٩) رواه البخاري ٢/٧٩٧ . كتاب الإجارة . باب : عسب الفحل . رقم الحديث ٢١٦٤ واللفظ له .

الضراب على أحد التفاسير<sup>(١)</sup>. ولأن المقصود الماء الذي يخلق منه الولد، فيكون [عقد]<sup>(٢)</sup> الإجارة لاستيفاء عين، فلم يجز، كإجارة الغنم لأخذ لبنها، بل هذا أولى بالمنع، فإن هذا الماء محرم لا قيمة له، [فلم]<sup>(٣)</sup> يجز أخذ العوض عنه، كالميتة والدم. وخرج أبو الخطاب وجهاً في جوازه<sup>(٤)</sup>.

قال في المغني: «فإن احتاج إنسان إلى ذلك ولم يجد من يطرق له، جاز له أن يئذل الكراء، وليس للمطرق أخذه. قال عطاء<sup>(٥)</sup>: «لا يأخذ<sup>(٦)</sup> عليه شيئاً، ولا بأس أن تعطيه<sup>(٧)</sup> إذا لم تجد<sup>(٨)</sup> من يطرق لك<sup>(٩)</sup>». ولأن ذلك بذل مال لتحصيل منفعة مباحة تدعو الحاجة إليها، فجاز، ككثراء الأسير ورشوة [أ/١٠٠/أ] الظالم ليدفع ظلمه. وإن أطرق إنسان فحله بغير إجارة ولا شرط، فأهديت له هدية، أو أكرم بكرامة لذلك، فلا بأس به، لأنه فعَلْ

= ورواه مسلم ١١٩٧/٣. كتاب المساقاة. باب تحريم فضل الماء... وتحريم بيع ضراب الفحل. رقم الحديث ٣٥/١٥٦٥ ولفظه: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع ضراب الجمل».

ولم أجد فيما بحثت فيه لفظ نهى عن ضراب الفحل، إلا أن المجد في المنتقى عزاه إلى مسلم والنسائي والذي وجدت فيهما هو بلفظ نهى عن بيع ضراب الجمل. ينظر: نيل الأوطار ١٦٥/٥، وسنن النسائي ٣١٠/٥. كتاب البيوع.

(١) ينظر: الصحاح ١٨١/١، النهاية لابن الأثير ٢٣٤/٣، القاموس المحيط ص ١٤٧ (ع س ب).

(٢) ساقطه من س.

(٣) ساقط من أ.

(٤) الهداية ١٨٣/١. وينظر: المغني ١٣٠/٨، الشرح الكبير ٣٣١/١٢، الفروع ٤٢٨/٤، المبدع ٧٨/٥، الانصاف ٣١٩/١٤.

(٥) عطاء بن أبي رباح القرشي مولاهم، أبو محمد المكي، (٢٧ - ١١٤ هـ) التابعي الإمام الحجة. روى عن عائشة وأبي هريرة وابن عمر وابن عباس وعبدالله ابن عمرو بن العاص وابن الزبير وغيرهم من الصحابة، وروى عنه ابنه يعقوب والزهري ومجاهد والأعمش والأوزاعي وابن جريج، انتهت إليه الفتوى بمكة وخاصة في المناسك.

ينظر: وفيات الأعيان ٢٦١/٣، سير أعلام النبلاء ٧٨/٥، ميزان الاعتدال ٧٠/٣، تهذيب التهذيب ١٧٩/٧.

(٦) في ظ (تأخذ).

(٧) في س و ف (يعطيه).

(٨) في س و ف (يجد).

(٩) في المغني: «ولا بأس أن يعطيه إذا لم يجد من يطرق له».

معروفاً، فجازت مجازاته عليه، كما لو أهدى هدية<sup>(١)</sup>. انتهى.

(أو دار) يعني أنه لا يصح استئجار دار (لُتَجْعَلَ كنيسة أو بيت نار) لتعبد المجوس أو يَبْعَةً، (أو لبيع خمر) أو للقمار، سواء شرط ذلك في العقد، أو علم بالقرائن، لأن ذلك كله فعل محرم، فلم تجز الإجارة عليه، كإجارة عبده للفجور به. وإن كان المستأجر ذمياً وأراد بيع الخمر في الدار الذي استأجرها من مسلم فله منعه. وبذلك قال الثوري<sup>(٢)</sup> وابن المنذر<sup>(٣)</sup> [ظ/٤٣٣]، لأنه محرم.

(أو حمل ميتة) يعني أنه لا يصح الاستئجار لحمل ميتة، (ونحوها)، كالدماء المحرمة، (لأكلها لغير مضطر) إليه.

(أو) لحمل (خمر لشربها)، لأن هذه منفعة محرمة يقتضي الشرع عدمها، والقول بصحة الإجارة عليها ينافي ذلك. (ولا أجرة له).

وعنه: تصح الإجارة<sup>(٤)</sup>، لأن العمل لا يتعين عليه، بدليل أنه لو حمل مثله، جاز. ويكره أكل أجرته على القول بالصحة. قال أحمد فيمن حمل خنزيراً أو ميتة أو خمرًا لنصراني: «أكره أكل كرائه، ولكن يقضى للحمّال بالكراء، فإذا كان لمسلم فهو أشد»<sup>(٥)</sup>. قال القاضي: «هذا محمول على أنه استأجره ليريقها، فأما للشرب فمحذور، ولا يحل

(١) المغني ١٣٠/٨.

(٢) هو سفيان بن سعيد بن مسروق بن حبيب بن رافع الثوري، أبو عبدالله، (٩٧ - ١٦١ هـ) إمام الحفاظ المجتهد، روى عن جمع قيل: أنهم ستمائة، منهم والده والأعمش وابن جريج وجعفر الصادق، وحدث عنه خلق منهم سفيان بن عيينه وأبو داود الطيالسي وعبدالرزاق الصنعاني وابن المبارك، من مصنفاته كتاب الجامع.

ينظر: وفيات الأعيان ٣٨٦/٢، ميزان الاعتدال ١٦٩/٢، تذكرة الحفاظ ٢٠٣/١، سير أعلام النبلاء ٢٢٩/٧، تهذيب التهذيب ٩٩/٤.

وينظر قوله في: المغني ١٣٣/٨، الشرح الكبير ٣١٢/١٤.

(٣) ينظر: الإشراف لابن المنذر ١١٩/٢.

(٤) ينظر: الإرشاد ص ٢١٤، الهداية ١٨٣/١، المستوعب ٣٣٩/٢، المغني ١٣١/٨، الكافي ٣١٢/٢، المقنع ٣١٣/١٤، الشرح الكبير ٣١٤/١٤، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ب، الرعاية الصغرى ٥٠/أ، المبدع ٧٤/٥، الانصاف ٣١٣/١٤.

(٥) ينظر: الجامع للخلال ١٩٩/١، المغني ١٣١/٨، الكافي ٣١٢/٢، الشرح الكبير ٣١٤/١٤، المبدع ٧٤/٥.

أخذ الأجرة عليه»<sup>(١)</sup>. قال في المغني: «وهذا التأويل بعيد، لقوله: أكره أكل كرائه، وإذا كان لمسلم فهو أشد»<sup>(٢)</sup>.

(وتصح) الإجارة لحمل ميتة وخمر (لإلقاء وارقة)، لأن ذلك مما تدعو الحاجة إليه، ولا تندفع بدون إباحة الإجارة له، فجازت، كالإجارة على كسح الكنف وحمل النجاسات لتلقى خارج البلد.

ويصح الاستئجار لإلقاء الميتة بالشعر الذي على جلدها، إن كان محكوماً بطهارته. ذكره في الفصول.

ومن أعطى صياداً أجرة ليصيد له سمكاً ليختبر بخته، فقد استأجره ليعمل بشبكته. قاله أبو البقاء<sup>(٣)</sup>، واقتصر عليه في الفروع<sup>(٤)</sup>.

(و) لا تصح الإجارة (على طير لسماعه) أي: لسمع المستأجر صوت الطائر، لأن هذه المنفعة ليست بمتقومة ولا بمقدور على تسليمها، لأنه قد يصيح وقد لا يصيح.

(وتصح) إجارة طائر [ (لصيد) ]<sup>(٥)</sup> إلى مدة معلومة، لجواز اعارته لذلك.

(ولا) تصح الإجارة (على تفاحه لشم)، لأن هذه المنفعة غير متقومة، بدليل أن من غصب تفاحاً فشمه، أمر برده دون أجرة شمه.

(أو) على (شمع لتجمل)، لما تقدم في مسألة التفاح. (أو) على شمع لأجل (شغل). (أو) على (طعام لأكل)، أو شراب لشرب، أو صابون لغسل، أو نحو ذلك، لأن الإجارة عقد على المنافع، وهذه لا ينتفع بها إلا باتلاف عينها، فعلى هذا لو استأجر شمعاً ليشعل منه ما شاء ويرد بقيته وثمان ما ذهب وأجر الباقي، كان ذلك فاسداً، لأنه شمل بيعاً وإجارة، وما وقع عليه البيع مجهول، وإذا جهل المبيع جهل المستأجر، فيفسد العقدان. قاله في المغني<sup>(٦)</sup>.

(١) ينظر ما سبق.

(٢) المغني ١٣١/٨.

(٣) عبدالله بن الحسين بن عبدالله بن الحسين العكبري، محب الدين، (٥٣٨ - ٦١٦ هـ) الفقيه

الزاهد المقرئ المفسر النحوي، تفقه على القاضي أبي يعلى الصغير وغيره، وبرع في فنون

عديدة من العلم، وصنف التصانيف الكثيرة، وكان معيداً لابن الجوزي في مدرسته.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٩١/٢٢، ذيل طبقات الحنابلة ١٠٩/٢، المقصد الأرشد ٣٠/٢،

المنهج الأحمد ١٣٠/٤، شذرات الذهب ٦٧/٥.

(٤) الفروع ٤٣٢/٤.

(٥) زيادة من ز، ف.

(٦) المغني ١٢٩/٨.

وقال في الفروع - بعد أن ذكر أنه لا يصح استئجار شمع ليشعله - : [س/١٨٨] «وجعله شيخنا مثل كل شهر بدرهم، فمثله في الأعيان نظير هذه المسألة في المنافع، ومثله كلما اعتقت عبداً من عبيدك فعلي ثمنه، فإنه يصح وإن لم يبين العدد والثلث، وهو إذن<sup>(١)</sup> في الانتفاع بعوض، واختار جوازه، وأنه ليس بلازم بل جائز، كالجعالة. وكقوله: ألقى متاعك في البحر وعليّ ضمانه، فإنه جائز، أو من ألقى كذا فله كذا. وجوّز إجارة ماء قناة مدة، وماء فائض بركة رأياه<sup>(٢)</sup>»<sup>(٣)</sup>. انتهى.

(أو) على (حيوان)، كنافقة وبقرة وشاة (لأخذ لبنه)، يعني: أنه لا يصح استئجار حيوان لأخذ لبنه أو صوفه أو شعره، لأن مورد عقد الإجارة النفع، والمقصود هاهنا العين، وهي لا تملك ولا تستحق بإجارة.

وجوّز الشيخ تقي الدين إجارة حيوان لأجل لبنه قام به هو أو ربه، فإن قام عليها المستأجر وعلفها، فكاستئجار الشجر. وإن علفها ربه وأخذ المشتري لبناً مقدراً، فبيع محض. وإن كان يأخذ اللبن مطلقاً، فبيع أيضاً. وليس هذا بغرر، لأن الغرر ما تردد بين الوجود والعدم، فهو من جنس القمار الذي هو الميسر، وهو أكل/ [أ/١٠٠/ب] المال بالباطل، كبيع الآبق والشارد. قال: «والمنافع والفوائد تدخل في عقود التبرع، سواء كان الأصل مُحَبَّساً بالوقف أو غير محبس، كالعارية ونحوها، كما نص عليه الشارع في منيحة/ [ظ/٤٣٣/ب] الشاة، وهو عاريتها للانتفاع بلبنها، كما يُعيره الدابة لركوبها. ولأن هذا يحدث شيئاً فشيئاً، فهو بالمنافع أشبه، فإلحاقه بها أولى. ولأن المستوفى بعقد الإجارة على زرع الأرض هو عين من الأعيان، وهو ما يحدثه من الحب بسقيه وعمله، وكذا استئجار الشاة للبنها مقصوده ما يحدثه الله تعالى من لبنها بعلفها والقيام عليها، فلا فرق بينهما، والآفات والموانع التي تعرض للزرع أكثر من آفات اللبن؛ ولأن الأصل في العقود الجواز والصحة»<sup>(٤)</sup> انتهى.

والمذهب: لا يصح ذلك في حيوان (غير ظئر) أي: غير آدمية<sup>(٥)</sup>، لقوله تعالى:

(١) في س زيادة (له).

(٢) في أ (ورياه).

(٣) الفروع ٤/٤٢٨. وينظر: الفتاوى ٣٠/١٩٥، والاختيارات ص ١٥١.

(٤) الفروع ٤/٤٢٩. ينظر: الفتاوى ٢٠/٥٤٩ - ٥٥١، ٣٠/١٩٧ - ٢٠١، والاختيارات ص ١٥١.

(٥) ينظر: المغني ٨/١٢٩، المقنع ١٤/٣٢٨، البلغة ص ٢٢٧، الشرح الكبير ١٤/٣٢٨، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢/ب، الرعاية الصغرى ٥٠/أ، الوجيز ١٠٣/أ، المبدع ٥/٧٧، الانصاف

﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾<sup>(١)</sup>، والفرق بينها وبين البهائم أنها يحصل منها عمل من وضع الثدي في فم المرتضع، ونحو ذلك، بخلاف البهيمة.

ولما كان بعض صور الإجارة الصحيحة ربما يتوهم وقوعه على العين، احتيج إلى دفع ما يدخل في عقد الإجارة تبعاً لهذا التوهم بقوله: (ويدخل نقع بئر) في إجارة بئر، (وحبر ناسخ) في استئجار على نسخ، (وخيوط خياط) في استئجار على خياطه، (وكحل كحال) فيما إذا استأجره ليكحله، (ومرهم طيب) استؤجر لمدواة مدة معينة، (وصبغ صباغ) استؤجر لصبغ ثوب، (ونحوه) كلصاق لصاق استؤجر للصق شيء، وماء عجّان استؤجر لعجن دقيق معلوم (تبعاً) أي: على سبيل التبعية، لا على سبيل الأصالة.

(فلو غار ماء دار مؤجرة، فلا فسخ) للمستأجر بذلك. قال في الانتصار: «قال أصحابنا: لو غار ماء دار مؤجرة، فلا فسخ، لعدم دخوله في الإجارة»<sup>(٢)</sup>. وفي الفصول: «لا يستحق بالإجارة؛ لأنه إنما يملك بالحيازة»<sup>(٣)</sup>.

إجارة المشاع (ولا) تصح الإجارة (في) جزء (مشاع) من عين يمكن قسمتها أو لا، حال كون الجزء (مفرداً) عن باقي العين من مالكة (لغير شريكه) في العين، إن كانا اثنين؛ لأنه لا يقدر على تسليمه إلا بتسليم نصيب شريكه، ولا ولاية للمؤجر على مال شريكه، فلم تصح إجارته، كالمغصوب.

قال في الفروع: «وعنه: بلى»<sup>(٤)</sup>. اختاره العكبري<sup>(٥)</sup> وأبو الخطاب<sup>(٦)</sup>، وقدمه في التبصرة كشريكه.

(١) سورة الطلاق: آية ٦.

(٢) ينظر: الفروع ٤/٤٣٠، الانصاف ١٤/٣٣٠.

(٣) ينظر: الفروع ٤/٤٣٠، المبدع ٥/٧٧، الانصاف ١٤/٣٢٩.

(٤) ينظر: كتاب التمام ٢/٨٧، الهداية ١/١٨٣، المستوعب ٢/٣٤٢، المغني ٨/١٣٤، المقنع ١٤/٣٣٤، المحرر ١/٣٥٧، الشرح الكبير ١٤/٣٣٥، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢/ب.

(٥) عمر بن إبراهيم بن عبدالله العكبري، أبو حفص، صحب أبا بكر عبدالعزيز غلام الخلال وأبا إسحاق ابن شاقلا، وأكثر من ملازمة ابن بطة، له معرفة تامة بالمذهب، وله اختيارات في بعض المسائل، وله تصانيف منها: المقنع، شرح الخرقى، الخلاف بين أحمد ومالك، توفي سنة ٣٨٧هـ.

ينظر: طبقات الحنابلة ٢/١٦٣، المقصد الأرشد ٢/٢٩١، المنهج الأحمد ٢/٨٥.

وينظر قوله في: الهداية ١/١٨٣، المستوعب ٢/٣٤٣، المغني ٨/١٣٤، الكافي ٢/٣١٤، الشرح الكبير ١٤/٣٣٥.

(٦) ينظر: المبدع ٥/٧٩، الانصاف ١٤/٣٣٥.

وفي طريقة بعض أصحابنا ويتخرج لنا من [عدم] <sup>(١)</sup> إجارة المشاع ، أن لا يصح رهنه وكذلك هبته ، ويتوجه ووقفه . قال : والصحيح صحة رهنه وإجارته وهبته ، ولا خلاف في صحة بيعه ، قال : والمراد عند الأئمة الأربعة ، وإلا ففي بيعه خلاف ذكره ابن حزم <sup>(٢)</sup> ، وهو قول الحنفية في مشاع من غرس ، وهذا التخريج خلاف نص أحمد في رواية سندي <sup>(٣)</sup> : يجوز بيع المشاع ورهنه ، ولا يجوز أن يؤجر ، لأن الإجارة للمنافع ، ولا يقدر على الانتفاع <sup>(٤)</sup> . انتهى .

(ولا) تصح الإجارة أيضاً (في عين) واحدة (لعدد) أي : لأثنين فأكثر ، (وهي) أي : ملكها (لواحد) ، كما لو أجرة داراً مالئها لاثنتين فأكثر ، لأنه يشبه إجارة المشاع . [قال في الفروع : « وهل مثله إيجار حيوان ودار لاثنتين وهما لواحد أو يصح ؟ فيه وجهان ، وكذا وصية بمنفعة » <sup>(٥)</sup> . انتهى .

(إلا في قول) وهو رواية في مسألة إجارة المشاع <sup>(٦)</sup> ، ووجه في مسألة إجارة العين الواحدة لعدد . قال (المنقح) <sup>(٧)</sup> في التنقيح - بعد أن ذكر المسألتين وقدم عدم صحة

(١) زيادة من الفروع ٤/٤٣٤ . غير موجود في جميع النسخ .

(٢) علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ، أبو محمد الظاهري ( ٣٨٤ - ٤٦٥ هـ ) الفقيه الحافظ المتكلم ، قيل إنه تفقه أولاً على مذهب الشافعي ثم تحول إلى الظاهرية ، صنف مصنفات كثيرة منها : المحلى ، الأحكام في أصول الأحكام ، الإجماع ، الفصل في الملل والنحل .

ينظر : جذوة المقتبس ٢/٤٨٩ ، وفيات الأعيان ٣/٣٢٥ ، سير أعلام النبلاء ١٨/١٨٤ .

وينظر : المحلى ١٠/٣ ، ٧ ، مراتب الإجماع ص ١٥٩ .

(٣) سندي أبو بكر الخواتيمي البغدادي ، صاحب الامام أحمد وسمع منه مسائل صالحة .

ينظر : طبقات الحنابلة ١/١٧٠ ، المقصد الأرشد ١/٤٣٢ ، المنهج الأحمد ٢/١٠٨ .

(٤) الفروع ٤/٤٣٣ .

(٥) الفروع ٤/٤٣٣ . وينظر : المغني ٨/١٣٤ ، الشرح الكبير ١٤/٣٣٥ .

(٦) ساقط من ظ .

(٧) علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي ثم الصالحي ، علاء الدين أبو الحسن ، ( ٨١٧ -

٨٨٥ هـ ) من أئمة متأخري الحنابلة ومنقح المذهب ومصححه ، أخذ الفقه عن الشهاب أحمد المرداوي وابن قنلس وإبراهيم بن محمد ابن مفلح ، وتلمذ عليه جمع ، له مصنفات كثيرة منها : الانصاف ، التنقيح ، وتصحيح الفروع .

ينظر : الجوهر المنضد ص ٩٩ ، المنهج الأحمد ٥/٢٩٠ ، شذرات الذهب ٧/٣٤٠ ، السحب

الوابلة ٢/٧٣٩ .

الإجارة فيهما - : « وعنه : بلى ، اختاره أبو حفص وأبو الخطاب والحلواني<sup>(١)</sup> وصاحب الفائق<sup>(٢)</sup> وابن عبد الهادي<sup>(٣)</sup> ، ( وهو أظهر وعليه العمل ) »<sup>(٤)</sup> أي : عمل الحكام من الحنابلة في زمنه .

وعلم مما تقدم أن استئجار الشريك ممن يشركه ما عدا ماله فيه ، أو الواحد من جميع الشركاء جميعه ، صحيح بلا خلاف في المذهب .

وقال المجد : « فإن أجر اثنان دارهما / [س/ ١٨٩] من رجل في صفقه على أن نصيب أحدهما بعشرة والآخر بعشرين ، جاز على ظاهر كلام القاضي وابن عقيل ؛ لأنهما أحازا المساقاة من اثنين مع الواحد مع التفاضل في الجزء المشروط عليهما ، ثم قالوا : « وكذلك حكم البيع والإجارة والكتابة » . قال : / [ظ/ ٤٣٤/أ] « ويحتمل عندي أن لا يصح إذا لم نصح إجارة المشاع » .

وقال في موضع آخر : « وإن أجر اثنان دارهما من رجل ثم أقاله أحدهما ، صح وبقي العقد في نصيب الآخر ، ذكره القاضي ، وبه قال أبو حنيفة<sup>(٥)</sup> / [أ/ ١٠١/أ] ، ثم قال القاضي :

(١) محمد بن علي بن محمد بن عثمان بن المراق الحلواني ، أبو الفتح ، ( ٤٣٩ - ٥٠٥ هـ ) الفقيه الزاهد ، سمع من القاضي أبي يعلى وغيره ، وتفقه على صاحبيه أبي علي يعقوب بن إبراهيم العكبري ، وأبي جعفر الشريف ، من مصنفاته : كفاية المبتدي في الفقه والأصول .

ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ١٠٦/١ ، المقصد الأرشد ٤٧٢/٢ ، المنهج الأحمد ٤٦/٣ .

(٢) أحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامه المقدسي ثم الدمشقي ، القاضي المعروف بابن قاضي الجبل ( ٦٩٣ - ٧٧١ هـ ) تتلمذ على شيخ الاسلام ابن تيميه وغيره وأذن له في الافتاء ، له من المصنفات الفائق ، وكتاب في أصول الفقه لم يكمل .

ينظر : المقصد الأرشد ٩٢/١ ، المنهج الأحمد ١٣٥/٥ ، شذرات الذهب ٢١٩/٦ ، السحب الوابله ١٣١/١ .

(٣) محمد بن أحمد بن عبد الهادي بن عبد الحميد بن عبد الهادي بن يوسف بن محمد بن قدامه ، شمس الدين أبو عبدالله الحافظ الفقيه ( ٧٠٤ - ٧٤٤ هـ ) لازم شيخ الاسلام ابن تيميه وأبا الحجاج المزري وأخذ عن الذهبي ، تفقه في المذهب وعني بالحديث ومعرفة الرجال والعلل له مصنفات كثيرة في فنون شتى منها : تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق ، والمححر في الأحكام .

ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٤٣٦/٢ ، المقصد الأرشد ٣٦٠/٢ ، المنهج الأحمد ٧٧/٥ ، شذرات الذهب ١٤١/٦ .

(٤) التنقيح ص ٢٢١ . وينظر : الإنصاف ٣٣٥/١٤ .

(٥) ينظر : المبسوط ١٤٦/١٥ ، تحفة الفقهاء ٣٥٧/٢ ، بدائع الصنائع ١٨٨/٤ ، تبين الحقائق ١٢٧/٥ .



« ولا يمتنع أن نقول : ينفسخ العقد في الكل » . قلت : وهو قول أبي حنيفة وزفر<sup>(١)</sup> في رواية الحسن بن زياد<sup>(٢)</sup> عنهما<sup>(٣)</sup> . انتهى .

(ولا) تصح الإجارة في (امرأة ذات زوج بلا إذنه) ، لأن في ذلك تفويتاً لحق الزوج في الاستمتاع ، لاشتغالها عنه بما استؤجرت له ، فلم تجز إلا بإذنه . (ولا يقبل قولها) مجرداً عن البيئة بعد إيجارها نفسها (أنها متزوجة) في إبطال حق المستأجر من منفعتها . (أو) من تزوجت ثم ذكرت أنها (مؤجرة قبل نكاح) في حق زوج ، لأنها متهمة في الصورتين ، والأصل عدم ما تدعيه .

(ولا) تصح الإجارة (على دابة ليركبها مؤجراً) لها ، لما تقدم من اشتراط كون النفع في إجارة لمستأجر . قال في الفروع : « فلو اكرت دابة لركوب المؤجر ، لم يصح ، قاله القاضي والأصحاب »<sup>(٤)</sup> . انتهى . لكن لا يمنع ذلك إعارتها لمؤجرها في أثناء مدة الإجارة .

(١) زفر بن الهذيل العبدي ( ١١٠ - ١٥٨ هـ ) من كبار أصحاب أبي حنيفة ، من بحور الفقه ، كان ثقة في الحديث وكان من أقيس أصحاب الإمام .  
ينظر : وفيات الأعيان ٣١٧/٢ ، سير أعلام النبلاء ٣٨/٨ ، الجواهر المضية ٢٠٧/٢ ، شذرات الذهب ٢٤٣/١ .

(٢) الحسن بن زياد اللؤلؤي ، أبو علي الأنصاري مولا هم ، فقيه من أصحاب أبي حنيفة ، وكان يختلف إلى أبي يوسف وزفر في الفقه . وقال شمس الأئمة السرخسي : الحسن بن زياد المقدم في السؤال والتفريع ، توفي سنة ٢٠٤ هـ .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٤٣/٩ ، الجواهر المضية ٥٧/٢ ، شذرات الذهب ١٢/٢ .

(٣) ينظر : المبسوط ٤٦/١٥ ، بدائع الصنائع ١٨٧/٤ .

(٤) الفروع ٤٤٥/٤ . وينظر ص ١٢٥ .

## (فصل) في حكم إجارة العين وما يشترط لصحتها وغير ذلك

(والإجارة) حيث أطلقت (ضربان) :-

أحدهما : أن تقع (على عين) ، ولها صورتان : إحداهما : أن تكون إلى أمد معلوم .  
والأخرى : أن تكون لعمل معلوم ، وستأتیان ، ثم العين تارة تكون معينة ، كاستأجرت منك  
هذا العبد ليخدمني سنة بكذا ، أو ليخيط لي هذا الثوب بكذا . [وتارة<sup>(١)</sup>] تكون موصوفة  
في الذمة ، كاستأجرت منك حماراً صفته كذا وكذا لأركبه سنة بكذا ، أو إلى بلد كذا  
بكذا . ولكل من القسمين شروط .

شروط الإجارة  
في العين  
الموصوفة

وبدأت بالكلام على شرط الموصوفة لطوله<sup>(٢)</sup> على شروط المعينة فقلت :(وشروط) - بالبناء للمفعول - لصحة الإجارة على العين غير المشخصة<sup>(٣)</sup> (استقصاء

صفات السلم في موصوفة بذمة) ، لأن الأغراض تختلف باختلاف الصفات ، فلو لم  
توصف بصفات السلم أدى ذلك إلى التنازع ، فإذا استقصيت صفات السلم كان ذلك أقطع  
للتنازع ، وأبعد من الغرر .

(وإن جرت) هذه الإجارة بين المتأجرين (بلفظ السلم) ، بأن قال المستأجر

للمؤجر : أسلمت لك هذا الدينار في منفعة حمار صفته كذا وكذا لأركبه من بلد كذا إلى بلد  
كذا . وقبل المؤجر . (أعتبر قبض أجره بمجلس) جرى فيه العقد ، (وتأجيل نفع) إلى  
أجل معلوم .

قال في الإنصاف : « الفائدة الثانية : قال في الرعاية<sup>(٤)</sup> : « وإن استأجر في الذمة ظهراً

يركبه أو يحمل عليه إلى مكة بلفظ السلم ، اشترط قبض الأجرة في المجلس وتأجيل السفر  
مدة معينة<sup>(٥)</sup> . وإن كان بلفظ الإجارة ، جاز التفرق قبل القبض . وهل يجوز تأخيرها ؟  
يحتمل وجهين<sup>(٦)</sup> . انتهى .

وقال المحمد في شرح الهداية : « وهي : يعني الإجارة على ضربين ، متعلقة بالذمة ،

(١) ساقط من ظ .

(٢) قال الشيخ منصور البهوتي في شرحه : « وبدأ بشروط الموصوفه لقلة الكلام عليها ، ٣٦٠/٢ .

(٣) في أ (المعينة) .

(٤) في الانصاف قال في التلخيص والرعاية ، ٢٧٦/١٤ .

(٥) في الانصاف زاد في الرعاية ، ٢٧٦/١٤ .

(٦) الانصاف ٢٧٦/١٤ . وينظر : الرعاية الكبرى ٢/١٤٠/أ .

كالاستئجار لتحصيل خياطة أو بناء أو حمل شيء من مكان [إلى مكان] <sup>(١)</sup>، فهذه يلزم الوفاء بها على شرائطها، كالسلم، والمتعلق بالذمة تارة يكون عملاً، وتارة [يكون] <sup>(٢)</sup> منفعة عين موصوفة، ويشترط لهذا القسم قبض الأجرة في المجلس كما في السلم. وبه قال الشافعي <sup>(٣)</sup>. وكذلك مذهب مالك يعتبر فيه تعجيل الأجرة على الوجه المعتبر عنده في السلم <sup>(٤)</sup>. وقال بعض الشافعية: إذا <sup>(٥)</sup> كان العقد بلفظ السلم اعتبر ذلك، وإن كان بلفظ الإجارة لم يعتبر <sup>(٦)</sup>. قال: وهو مذهبنا الذي ذكره القاضي في المجرد وابن عقيل في كتاب الإجارة، وكذلك قالوا: يعتبر ذكر الأجل إن كان بلفظ السلم، وإلا فلا. وأما عند الشافعية فلا يعتبر، كالسلم <sup>(٧)</sup>. انتهى.

قلت: وهذا يدل على أن السلم يكون في المنافع، كما يكون في غيرها. والله أعلم.

(ويشترط) لصحة الإجارة في عين / [ظ/٤٣٤/ب] (معينة) خمسة شروط:

شروط صحة  
إجارة العين  
المعينة

أحدها: (صحة بيع) أي: كونها يصح بيعها، كالأرض والدار والعبد والبهيمة والثوب والخيمة والحبل والمحمل والسرج واللجام والسيف والرمح والفرش والسرير والإناء وأشباه ذلك، فلا تصح إجارة كلب ولا خنزير لحراسة ولا لصيد ولا لغير ذلك، (سوى وقف) أي: موقوف (وأم ولد وحر وحررة).

أما صحتها في الوقف، فلأن منفعه مملوكة للموقوف عليه، فجازت إجارته ممن له الولاية عليه، كالمؤجر.

وأما أم / [س/١٩٠] الولد، فلأن منفعها مملوكة لسيدها، فجاز له إجارتها، [كإجارتها]. وأما صحتها في الحر والحررة، فلأن / [أ/١٠١/ب] منفعهما مضمونة بالغصب، فجازت إجارتها <sup>(٨)</sup>، كمنافع القن.

(ويصرف) مستأجر أجنبية (بصره). قال المجد: «وإذا استأجر الرجل امرأة أجنبية

(١) ساقط من أ.

(٢) زيادة من ز.

(٣) ينظر: المهذب ٣٩٩/١، حلية العلماء ٤٠٣/٥، العزيز ٨٥/٦ - ٨٦، روضة الطالبين ١٧٦/٥.

(٤) ينظر: المعونه ١٠٩٥/٢، التلقين ٤٠١/٢، المقدمات الممهدات ١٨٧/٢.

(٥) في ظ و ف (إن).

(٦) ينظر: المهذب ٣٩٩/١، حلية العلماء ٤٠٣/٥، العزيز ٨٥/٦ - ٨٦.

(٧) ينظر: المهذب ٣٩٩/١، العزيز ٩٦/٦.

(٨) ساقط من ظ.

حرة أو أمة لشغل مباح بعمله ، جاز . نص عليه<sup>(١)</sup> . وكان حكم النظر إليها والخلو بها على ما كان عليه قبل الإجارة .

(ويكره أصله لخدمته) أي : يكره للإنسان أن يستأجر أباه وأمه وجدته ولخدمته ، لما فيه من إذلال الوالدين بالحبس على خدمة الولد .

(ويصح استئجار زوجته لرضاع ولده ولو منها وحضانتها) ، لأن كل عقد يصح أن تعقده مع غير الزوج يصح أن تعقده مع الزوج ، كالبيع . ولأن منافعها في الرضاع والحضانة غير مستحقة للزوج بدليل أنه لا يملك إجبارها على حضانة ولدها ، ويجوز لها أن تأخذ عليها العوض من غيره ، فجاز لها أخذه منه ، كتمن مالها . واستحقاقه لمنفعتيها من جهة الاستمتاع لا يمنع استحقاق منفعة سواها بعوض آخر ، كما لو استأجرها أولاً ثم تزوجها<sup>(٢)</sup> . وقال القاضي : « ليس له ذلك »<sup>(٣)</sup> .

(و) يصح استئجار (ذمي مسلماً) لعمل معين في الذمة ، كخياطة ثوب وقصارته ، أو إلى أمد ، كأن يستقي له أو ينسج أو يقصر له ثياباً شهراً بكذا ، نصاً<sup>(٤)</sup> . نقل أحمد بن سعيد<sup>(٥)</sup> : لا بأس أن يؤجر نفسه من الذمي<sup>(٦)</sup> . قال في المغني : « وهذا مطلق في نوعي الإجارة »<sup>(٧)</sup> .

(لا لخدمته) نص عليه في رواية الأثرم<sup>(٨)</sup> ، فقال : « إن أجرة نفسه من الذمي في

(١) ينظر : الإرشاد ص ٢١٤ ، المغني ٤٣/٨ ، شرح الحارثي ٤ / أ ، الفروع ٤٢٧/٤ ، الانصاف ٣٢١/١٤ .

(٢) ينظر : المغني ٧٥/٨ ، الشرح الكبير ٣٣٦/١٤ .

(٣) ينظر : المغني ٧٥/٨ ، الشرح الكبير ٣٢٦/١٤ ، المبدع ٧٦/٥ ، الانصاف ٣٢٦/١٤ .

(٤) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٣٦١ . وينظر : الجامع للخلال ١٩٨/١ ، الروايتين والوجهين ٤٢٩/١ - ٤٣٠ ، المغني ١٣٥/٨ - ١٣٦ ، الكافي ٣١٤/٢ ، الشرح الكبير ٣٣٦/١٤ - ٣٣٧ ، الرعاية الكبرى ١٤٢/٢ / أ ، الفروع ٤٣٣/٤ ، المبدع ٧٩/٥ ، تصحيح الفروع ٤٣٣/٤ ، الانصاف ٣١٦/١٤ .

(٥) أحمد بن سعيد الدارمي ، أبو جعفر . نقل عن الإمام أحمد أشياء . توفي سنة ٢٥٣ هـ . ينظر : طبقات الحنابلة ٤٥/١ ، المقصد الأرشد وحاشيته ١٠٨/١ ، المنهج الأحمد ٥٢/٢ .

(٦) ينظر : الروايتين والوجهين ٤٢٩/١ ، المغني ١٣٦/٨ ، الشرح الكبير ٣٣٧/١٤ .

(٧) المغني ١٣٦/٨ .

(٨) أحمد بن محمد بن هانئ الطائي - ويقال الكلبي - الأثرم الاسكافي ، أبو بكر ، كان إماماً جليلاً حافظاً ، سمع أبا بكر بن أبي شيبة وعبدالله بن مسلم القعني ، وصحب الإمام أحمد ونقل عنه

خدمته ، لم يجز ، وإن كان في عمل شيء ، جاز»<sup>(١)</sup> .

أما كونها تصح للعمل ، فلأنها عقد معاوضة لا يتضمن إذلال المسلم ولا استخدامه ، أشبه مبايعته .

وأما كونها لا تصح للخدمة ، فلأنها عقد يتضمن حبس المسلم عند الكافر وإذلاله له ، واستخدامه مدة الإجارة أشبه بيع المسلم للكافر<sup>(٢)</sup> .

وفيما إذا أجر نفسه لعمل مدة ، وجه بعدم الجواز<sup>(٣)</sup> .

وفيما إذا أجر نفسه للخدمة ، رواية بالجواز<sup>(٤)</sup> .

(و) الشرط الثاني : ( معرفتها ) أي : أن يعرف المتأجران العين المؤجرة برؤيتهما لها أو وصفها ، كبيع ، لأن الغرض يختلف باختلاف الأعيان والصفات ، فاعتبرت رؤية مالا ينضبط بالوصف ، ووصف ما ينضبط به .

(و) الشرط الثالث : ( قدرة ) في المؤجر ( على تسليمها ) أي : العين المؤجرة ، ( ك ) ما اشترط ذلك في ( مبيع ) ، لأنها بيع منافع اشبهت بيع الأعيان ، فلا تصح إجارة الآبق ولا الشارد ولا المغصوب ممن لا يقدر على أخذه ، لأنه لا يقدر على تسليم المعقود عليه ، كما لا يصح بيعه .

(و) الشرط الرابع : ( اشتمالها ) أي : العين المؤجرة ( على النفع ، فلا تصح ) الإجارة ( في ) بهيمة ( زمنة لحمل ، ولا ) أرض ( سبخة لزرع ) ، لأن الإجارة عقد على المنفعة ولا يمكن تسليم هذه المنفعة في هذه العين .

= مسائل كثيرة وصنفها ورتبها أبواباً ، توفي بعد سنة ٢٦٠ هـ وقل سنة ٢٧٣ هـ .

ينظر : طبقات الحنابلة ١/٦٦ ، سير أعلام النبلاء ١٣/٦٢٣ ، تهذيب التهذيب ١/٦٧ ، المقصد الأرشد ١/١٦١ ، المنهج الأحمد ١/٢٤٠ .

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ١/٤٣٠ ، المغني ٨/١٣٦ ، الكافي ٢/٣١٤ ، الشرح الكبير ١٤/٣٣٦ ، الانصاف ١٤/٣١٦ .

(٢) ينظر : المغني ٨/١٣٥ ، الشرح الكبير ١٤/٣٣٦ .

(٣) ينظر : المغني ٨/١٣٧ ، الشرح الكبير ١٤/٣٣٧ ، الفروع ٤/٤٣٣ ، تصحيح الفروع ٤/٤٣٣ ، الانصاف ١٤/٣١٦ .

(٤) ينظر : الروايتين والوجهين ١/٤٣٠ ، الكافي ٢/٣١٤ ، المحرر ١/٣٥٦ ، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/ب ، الفروع ٤/٤٣٣ ، تصحيح الفروع ٤/٤٣٣ ، الانصاف ١٤/٣١٦ - ٣١٧ .

(و) الخامس : (كون مؤجر يملكه) أي : النفع ، إما بكونه مالكا للعين ، أو مستأجراً لها ، (أو مأذوناً له فيه) ، إما بطريق الولاية ، كحاكم يؤجر مال سفيه أو صغير أو مجنون أو وقف لا ناظر له معين . وإما من قبل شخص معين ، كالناظر الخاص يؤجر وفقاً لجعل له عليه النظر ، والمستعير يؤجر ما استعاره بإذن مالكة ، والوكيل يؤجر ما وكله مالكة في إجارته ، لأنها بيع منافع فاشترط فيها ذلك ، كبيع الأعيان .  
وقيل : تصح وتقف على الإجازة<sup>(١)</sup> .

(فتصح) على المذهب / [ظ/٤٣٥/أ] (من مستأجر لـ) عين (غير حر) أن يؤجرها حكم إجارة المستأجر للعين المؤجرة  
(لمن يقوم مقامه) أي : المستأجر .

أما كون مستأجر الحر ليس له أن يؤجره ، فلكونه لا تثبت اليد عليه ، وإنما هو يسلم نفسه . وفيه وجه<sup>(٢)</sup> .

وأما كون المستأجر لعين غير الحر تصح منه إجارته لمن يقوم مقامه على الأصح ، فلأن موجب عقد الإجارة ملك المنفعة والتسلط على استيفائها بنفسه وبمن يقوم مقامه . وإنما تركنا تقييده بالكبير خلافاً لتقييده في التنقيح<sup>(٣)</sup> لقوله في التلخيص : « ليس لمستأجر الحر أن يؤجره من آخر ، إذا قلنا : لا تثبت يد غيره عليه ، وإنما هو يسلم نفسه . وإن قلنا : تثبت ، صح »<sup>(٤)</sup> . انتهى . والمذهب لا تثبت . فلهذا ضربنا عن تقييده بالكبير .

وأما كونه يصح أن يؤجرها (و [لو]<sup>(٥)</sup> لم يقبضها) ، لأن قبض العين لا ينتقل به الضمان إليه ، فلم يقف جواز التصرف عليه ، بخلاف بيع المكيل ونحوه قبل قبضه .

وأما كون ذلك يصح (حتى لمؤجرها) ، فلأن كل عقد جاز مع غير / [أ/١٠٢/أ] العاقد ، جاز مع العاقد ، كالبيع .

وأما كون ذلك يصح (ولو بزيادة) على الأجر الذي استأجرها به ، فلأنه عقد يجوز برأس المال ، فجاز بزيادة .

وعنه : لا يجوز لمستأجر أن يؤجر مطلقاً .

وعنه : لا يجوز إلا بإذن المؤجر .

(١) ينظر : الشرح الكبير ٣٣٨/١٤ ، المبدع ٨٠/٥ ، الانصاف ٣٣٨/١٤ .

(٢) ينظر : الانصاف ٣٣٩/١٤ .

(٣) التنقيح ص ٢٢١ . حيث قال : « مالم يكن المأجور حراً كبيراً ، فلا تصح » .

(٤) ينظر : الانصاف ٣٣٩/١٤ .

(٥) ساقط من أ .

وعنه : لا يجوز إلا بعد القبض .

وقيل : لا يجوز قبل قبضها من غير المؤجر .

وعنه : لا يجوز بزيادة مطلقاً .

وعنه : لا يجوز بزيادة لغير المؤجر إلا بإذنه .

وعنه : إن جدد فيها عمارة جازت الزيادة ، وإلا فلا ، فإن فعل تصدق بالزيادة<sup>(١)</sup> ، لنهي النبي ﷺ عن « ربح مالم يضمن »<sup>(٢)</sup> .

ورده في المغني : « بأن المنافع قد دخلت في ضمانه من وجه ، فإنها لو فاتت من غير استيفاء ، كانت من ضمانه »<sup>(٣)</sup> .

وقال المنقح - فيما إذا أجرها [لمؤجرها]<sup>(٤)</sup> بزيادة - : « قلت : مالم تكن حيلة ، كعينة »<sup>(٥)</sup> . انتهى . يعني أنه إذا استأجرها بأجرة حالة نقداً ثم أجرها بأكثر منه مؤجلاً ، فإنه

(١) تنظر هذه الروايات والأقوال في : مسائل إسحاق بن منصور ص ٢٤٢ ، مسائل ابن هانئ ٣٣/٢ ، الروايتين والوجهين ٤٣٠/١ ، الجامع الصغير ص ١٩٣ ، الهداية لأبي الخطاب ١٨١/١ ، كتاب التمام ٨٨/٢ ، المغني ٥٤/٨ ، الكافي ٣٢٥/٢ ، المقنع ٣٣٨/١٤ ، الشرح الكبير ٣٣٨/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٤٥/٤ ، شرح الزركشي ٢٣٥/٤ ، المبدع ٨٠/٥ ، الانصاف ٣٣٨/١٤ .

(٢) أخرجه أبو داود ٢٨٣/٣ . كتاب البيوع ، باب في الرجل يبيع مائس عنده ، رقم الحديث ٣٥٠٤ . والترمذي ٢٩٥/٢ . البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع مائس عنده ، رقم الحديث ١٢٥٢ وقال الترمذي : ( هذا حديث حسن صحيح ) . والنسائي ٢٩٥/٧ . كتاب البيوع ، باب سلف وبيع . وابن ماجه ٧٣٧/٢ . كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع مائس عندك ... رقم الحديث ٢١٨٨ . وأحمد في المسند ١٧٤/٢ - ١٧٥ ( ٢٠٣/١١ ) رقم ٦٦٢٨ ، ١٧٩/٢ ( ٢٥٣/١١ ) . برقم ٦٦٧١ ، ٢٠٥/٢ ( ٥١٦/١١ ) . برقم ٦٩١٨ . وأبو داود الطيالسي ١٦/٤ . برقم ٢٣٧١ ، والدارمي ١٦٦٧/٣ برقم ٢٦٠٢ ، والطبراني في المعجم الأوسط ٣٤٥/٥ برقم ٤٦٨٠ ، والدارقطني ٧٤/٣ - ٧٥ برقم ٢٨٢ ، والحاكم في المستدرک ١٧/٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٤٠/٥ . وصححه شيخ الاسلام ابن تيمية . الفتاوى ٣٣٤/٢٩ ، ٨٤/٣٠ ، ١٦٢/٣٠ . وصححه أحمد شاكر . وينظر المسند بتحقيقه ١٢٠/١٠ ، وحسنه الألباني في إرواء الغليل ١٤٦/٥ - ١٤٧ .

(٣) المغني : ٥٦/٨ .

(٤) ساقط من س .

(٥) التنقيح ص ٢٢١ . وينظر : الانصاف ٣٤٠/١٤ .

لا يصح ، حيث كان حيلة على الربا ، كما ذكره الأصحاب في مسألة بيع العينة .

إجارة المعير  
للعين المعارة

(و) تصح إجارة العين (من مستعير) لها (ياذن معير في مدة يعينها) ، لأنه لو أذن له في بيعها لحاز ، فكذا إيجارها ، لأن الحق له ، (وتصير) العين المؤجرة (أمانة) ، بعد أن كانت مضمونة على المستعير لمصيرها مؤجرة ، (والأجرة لربها) أي : لرب العين المؤجرة ، لانفساخ حكم العارية بورود عقد الإجارة عليها ، لكون الإجارة أقوى للزومها .

إجارة الوقف

(و) تصح الإجارة (في وقف من ناظره) ، لأنه إن كان مستحقاً له ، كانت منافعه ملكاً له ، فيجوز له إيجارها ، كالمستأجر . وإن لم يكن مستحقاً له ، صحت منه الإجارة بطريق الولاية ، كالولي إذا أجر عقار موليه . (فإن مات مستحق) لوقف ، وقد أجره وهو ناظر بشرط) ، بأن جعل الواقف النظر له بمقتضى شرط النظر [له] <sup>(١)</sup> ، (لم تنفسخ ، أو) لكونه أحق بالنظر مع عدم الشرط ، (لكون الوقف عليه ، لم تنفسخ) الإجارة (في وجه) ، قياساً على ما لو أجر ولي مال موليه ، أو ناظر ليس له استحقاق الوقف ، ثم زالت الولاية ، أو انتقل النظر .

قال المنقح في الانصاف : « صححه في التصحيح والنظم ، وجزم به في الوجيز ، وقدمه في الفروع والرعاية الكبرى وشرح ابن رزين . قال القاضي في المجرد : « هذا قياس المذهب » <sup>(٢)</sup> . وقال في التنقيح : « فإن مات المؤجر ، انفسخت ، إن كان المؤجر الموقوف عليه بأصل الاستحقاق . وقيل : لا تنفسخ . قدمه في الفروع وغيره وجزم به في الوجيز وغيره ، كملكه . (وهو أشهر وعليه العمل) » <sup>(٣)</sup> . انتهى .

(وكذا) أي : وكالحكم في مؤجر موقوفاً عليه بأصل الاستحقاق مدة ثم يموت في أثنائها ، (مؤجر اقطاعه) اقطاع استغلال مدة (ثم) في أثنائها (يقطعه) - بالبناء للمفعول - (غيره) أي : غير المؤجر قاله في / [ط/٤٣٥/ب] القواعد <sup>(٤)</sup> وغيره .

(١) ساقط من ف .

(٢) الانصاف ٣٤٤/١٤ . وينظر : الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ أ ، النظم ٣٢١/١ ، الوجيز ١٠٣/أ ، الفروع ٤٤٣/٤ .

(٣) التنقيح ص ٢٢١ . وينظر : الوجيز ١٠٣/أ ، والفروع ٤٤٣/٤ . وينظر الوجيهان في : الهداية ١٨٣/١ ، المستوعب ٣٤٢/٢ ، المغني ٤٥/٨ ، الكافي ٣٢٩/٢ ، المقنع ٣٤٦/١٤ ، البلغة ص ٢٣٣ ، الشرح الكبير ٣٤٤/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ - ب ، شرح الزركشي ٢٣٤/٤ ، القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ ، المبدع ٨١/٥ ، تصحيح الفروع ٤٤٣/٤ .

(٤) القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ .



ووجه ما قدمه في التنقيح<sup>(١)</sup> من الانفساخ بموت المؤجر ، لأنه قد تبين أنه أجر ملكه وملك غيره ، فصح في ملكه دون ملك غيره ، كما لو أجر دارين أحدهما له والأخرى لغيره ، وذلك لأن المنافع بعد الموت حق لغيره ، فلا ينفذ<sup>(٢)</sup> عقده عليها من غير ملك ولا ولاية ، بخلاف الطلق إذا مات مؤجره ، فإن الوارث يملكه من جهة المورث<sup>(٣)</sup> ، فلا يملك منه إلا ما خلفه ، وما تصرف فيه في حياته لا ينتقل إلى الوارث ، والمنافع التي أجرها قد خرجت عن ملكه بالإجارة ، فلا تنتقل إلى الوارث ، والبطن الثاني في الوقف يملكونه من جهة الواقف ، فما حدث منها بعد البطن الأول كان ملكاً لهم ، فقد صادف تصرف المؤجر [في]<sup>(٤)</sup> ملكهم من غير إذنه ، فلم يصح<sup>(٥)</sup> ، وبهذا الوجه جزم القاضي في خلافه ، وقال : « إنه ظاهر كلام أحمد في رواية صالح »<sup>(٦)</sup> . وجزم به أيضاً ابنه أبو الحسين<sup>(٧)</sup> ، وحكيه<sup>(٨)</sup> عن أبي إسحاق ابن شاقلا<sup>(٩)</sup> ، واختاره ابن عقيل ، وابن عبدوس في تذكرته<sup>(١٠)</sup> . وقال الشيخ

(١) التنقيح ص ٢٢١ .

(٢) في أ ( ينعقد ) .

(٣) في أ و ظ ( الموروث ) وكذا في المغني ٤٦/٨ .

(٤) زيادة يقتضيها المعنى وهي غير موجودة في جميع النسخ ، وموجودة في المغني ٤٦/٨ والكلام السابق منقول منه بنصه .

(٥) ينظر : المغني ٤٦/٨ ، الشرح الكبير ٣٤٦/١٤ - ٣٤٧ .

(٦) صالح بن الإمام أحمد بن حنبل ، أبو الفضل ( ٢٠٣ - ٢٦٦ هـ ) أكبر أولاد الإمام أحمد ، سمع أباه وروى عنه مسائل كثيرة ، تولى القضاء في طرسوس ثم أصبهان وتوفى بها .

ينظر : طبقات الحنابلة ١٧٣/١ ، سير أعلام النبلاء ٥٢٩/١٢ ، المقصد الأرشد ٤٤٤/١ ، المنهج الأحمد ٢٥١/١ ، شذرات الذهب ١٤٩/٢ .

(٧) محمد بن محمد بن الحسين بن محمد الفراء ، القاضي أبو الحسين ( ٤٥١ - ٥٢٦ هـ ) تفقه على الشريف أبي جعفر وبرع في الفقه وكان عارفاً بالمذهب ، له تصانيف كثيرة منها : شرح الخرق ، طبقات الحنابلة ، كتاب التمام .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٦٠١/١٩ ، ذيل طبقات الحنابلة ١٧٦/١ ، المقصد الأرشد ٤٩٩/٢ ، المنهج الأحمد ١٠٦/٣ ، شذرات الذهب ٧٩/٤ .

(٨) في أ ، ز ( حكاة ) ، والمثبت هو الموافق لما في القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ والانصاف ٣٤٤/١٤ .

(٩) إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان بن شاقلا ، ( ٣٢٥ - ٣٦٩ هـ ) ، كان عبداً صالحاً جليل القدر ، كثير الرواية ، حسن الكلام في الأصول والفروع ، أخذ عن أبي بكر غلام الخلال وغيره . ينظر : طبقات الحنابلة ١٢٨/١ ، المقصد الأرشد ٢١٦/١ .

(١٠) ينظر : القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ ، المبدع ٨٢/٥ ، تصحيح الفروع ٤٤٣/٤ ، الانصاف ٣٤٤/١٤ .

تقي الدين : « إنه أصح الوجهين »<sup>(١)</sup> . وقال ابن رجب<sup>(٢)</sup> : « وهو المذهب الصحيح »<sup>(٣)</sup> .  
 وخرج صاحب المغني وجهاً<sup>(٤)</sup> ثالثاً ببطلان العقد من أصله بناء على تفريق الصفقة<sup>(٥)</sup> .  
 قال في القواعد : « لكن الأجرة إن كانت مقسطة على أشهر مدة الإجارة أو أعوامها ،  
 فهي / [أ/ ١٠٢/ب] صفقات متعددة على أصح الوجهين ، فلا تبطل جميعها ببطلان بعضها .  
 وإن لم تكن مقسطة ، فهي صفقة واحدة ، فيطرد فيها الخلاف المذكور »<sup>(٦)</sup> .  
 قال في الإنصاف : « ومحل الخلاف عند ابن حمدان<sup>(٧)</sup> في رعايته<sup>(٨)</sup> وغيره ، إذا أجره  
 مدة يعيش فيها غالباً . فأما إن أجره مدة لا يعيش فيها غالباً ، فإنها تنفسخ قولاً واحداً ،  
 وما هو ببعيد »<sup>(٩)</sup> . انتهى .

(فعلى هذا) وهو القول بعدم انفساخ الإجارة بانتقال الاستحقاق عن المؤجر ، ( يأخذ  
 المنتقل إليه ) الاستحقاق ( حصته من أجرة قبضها مؤجر من تركته ) إن مات . ( أو منه )

(١) ينظر : الاختيارات ص ١٥٤ .

(٢) عبدالرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسين بن محمد بن مسعود السلامي البغدادي ثم الدمشقي ،  
 زين الدين أبو الفرج ( ٧٣٦ - ٧٩٥ هـ ) العلامة الفقيه الحافظ ، شيخ الحنابلة ، كان عارفاً  
 بأحوال السلف وآثارهم ، من مؤلفاته : القواعد الفقهية ، وجامع العلوم والحكم ، والذيل على  
 طبقات الحنابلة .

ينظر : المقصد الأرشد ٨١/٢ ، المنهج الأحمد ١٦٨/٥ ، السحب الوابلة ٨١/٢ ، شذرات  
 الذهب ٣٣٩/٦ ، البدر الطالع ٣٢٨/١ .

(٣) القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ .

(٤) في أ زيادة ( له ) .

(٥) ينظر : المغني ٤٦/٨ .

(٦) القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ .

(٧) أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان بن شبيب بن حمدان النميري الحراني ، نجم الدين ( ٦٣٠ هـ -  
 ٦٩٥ هـ ) فقيه أصولي ، انتهت إليه معرفة المذهب ودقائقه وغوامضه ، تولى قضاء المحلة ،  
 جالس المجد ابن تيمية ، وتخرج به جماعة منهم الحارثي والدمياطي والمزي ، من آثاره :  
 الرايتين الصغرى والكبرى ، وصفة الفتوى والمفتي والمستفتي .

ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٣٣١/٢ ، المقصد الأرشد ٩٩/١ ، المنهج الأحمد ٣٤٥/٤ ،  
 شذرات الذهب ٤٢٨/٥ .

(٨) في أ ، س ، ز ( رعايته ) .

(٩) الإنصاف ٣٤٥/١٤ . وينظر : الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ / أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/٥ - ب .

أي : المؤجر ، [ إن كان مقطوعاً وكذا ]<sup>(١)</sup> إن انتقل الاستحقاق عنه وهو حي ، كما لو وقف انسان داره على ابنته ما دامت عزباء ، فإذا تزوجت سقط حقها ، وكانت وقفاً على زيد ، ثم أجزت الدار مدة وقبضت أجرتها ، ثم تزوجت في أثناء المدة ، فإن زيدا يأخذ منها من الأجرة ما زاد على ما يقابل زمن استحقاقها . ( وإن لم تُقبض ) الأجرة ، ( ف ) للمنتقل إليه الاستحقاق أن يقبض ( من مستأجر ) من الأجرة ما قابل زمن استحقاقه .

( وعلى / [س/ ١٩٢] مقابله ) أي : القول المتقدم ، وهو القول بانفساخ الإجارة بانتقال الاستحقاق عن المؤجر ، يأخذ المنتقل إليه أجرة ما يقابل زمن استحقاقه من مستأجر و ( يرجع مستأجر ) أقبض الأجرة ( على ورثة قابض ) مات ، ( أو عليه ) إن كان حياً<sup>(٢)</sup> .

( وإن أجر الناظر العام ) وهو الحاكم ، ومن جعل الإمام له ذلك ، وقفاً ( لعدم ) الناظر ( الخاص ) وهو الذي يعينه الواقف للنظر عليه . ( أو ) أجره الناظر ( الخاص وهو أجنبي ) أي : ليس بمستحق في الوقف ، ( لم تنفسخ ) الإجارة ( بموته ولا عزله ) في أثناء مدتها أو قبلها ، كما لو أجره<sup>(٣)</sup> سنة خمس في سنة أربع ، ومات أو عزل قبل أن تدخل سنة خمس ( قولاً واحداً ) . قاله الموفق<sup>(٤)</sup> وابن أخيه<sup>(٥)</sup> والشيخ تقي الدين<sup>(٦)</sup> وصاحب القواعد<sup>(٧)</sup>

(١) ساقط من أ ، س ، ز .

(٢) هذا الكلام فيه نظر ، لأنه على الوجه الثاني تنفسخ الإجارة ويدل على ذلك المتن ، فلا يأخذ المنتقل إليه أجرة ما يقابل زمن استحقاقه من مستأجر ، ويرجع المستأجر على القابض أو ورثته ، بل الذي يظهر هو ما قاله البهوتي في شرح المنتهى ونصه ( وعلى مقابله ) أي : الوجه السابق ، وهو القول بانفساخ الإجارة بانتقال الاستحقاق عن المؤجر غير المشروط له النظر ، وهو الذي قدمه في التنقيح كما سبق ، ينتزع من آل إليه الوقف أو الإقطاع ذلك من يد المستأجر ، ( ويرجع مستأجر ) عجل أجرته ( على ورثة قابض ) مات ( أو عليه ) إن كان حياً ، ووجه انفساخ الإجارة إذا : أن المنافع بعده حق لغيره ، فبموته تبين أنه أجر حقه وحق لغيره ، فصح في حقه دون حق غيره ، كما لو أجر دارين إحداهما له والأخرى لغيره ، اهـ . شرح المنتهى ١٦٢/٢ ، وينظر أيضاً : المغني ٤٦/٨ ، والشرح الكبير ٣٤٧/١٤ ، وكشاف القناع ٥٦٧/٣ .

(٣) في ظ ( أجر ) .

(٤) المغني ٤٧/٨ .

(٥) الشرح الكبير ٣٤٩/١٤ .

(٦) الاختيارات ص ١٥٤ .

(٧) القواعد ص ٤٥ - ٤٦ ق ٣٦ .

وغيرهم . نقل ذلك في الانصاف<sup>(١)</sup> . لأن إيجاره هنا بطريق الولاية ، ومن يلي النظر بعده إنما يملك التصرف فيما لم يتصرف فيه الأول ، وهذا العقد قد تصرف فيه الأول ، فلم يثبت لثاني ولاية على ما تناوله .

قال في الانصاف : « وقال ابن رجب : « أما إذا / [ظ/ ٤٣٦/أ] شرطه للموقوف عليه ، أو<sup>(٢)</sup> أتى بلفظ يدل على ذلك ، فأفتى بعض المتأخرين بإلحاقه بالحاكم ونحوه ، وأنه لا يفسخ قولاً واحداً ، وأدخله ابن حمدان في الخلاف ، قال الشيخ تقي الدين : « هو الأشبه »<sup>(٣)</sup> . انتهى .

حكم الإجارة فيما  
إذا كان المؤجر  
رقيقاً أو صغيراً  
أو ماله فعنق  
الرقيق أو بلغ  
ورشد الصغير  
في أثنائها

(وإن أجر سيد رقيقه ، أو) أجر (ولي يتيماً) تحت حجره ، (أو ماله) أي : مال إذا كان المؤجر  
اليتيم الذي تحت حجره ، كداره ورقيقه وبهائمه ، مدة (ثم عتق) الرقيق المأجور في أو ماله فعنق  
أثنائها أو قبلها ، (أو بلغ ورشد) الصغير الذي أجره وليه أو أجر ماله ، (أو مات) السيد  
أو الولي (المؤجر ، أو عزل) الولي المؤجر ، بأن أقام الحاكم عوضه ، أو نحو ذلك ، (لم  
تنفسخ) الإجارة .

أما كون إجارة الرقيق لا تنفسخ بعته ، فلأنها عقد صدر من السيد على ما يملكه ، فلم  
تنفسخ بزوال ملكه بالعتق أو غيره ، كما لو زوج أمته ثم باعها .

وقيل : تنفسخ .

وقيل : إلا أن يستثنى في العتق<sup>(٤)</sup> .

وعلى المذهب : لا يرجع على مولاه بشيء ، لأنها منفعة استحقت بالعقد قبل العتق فلم  
يرجع بدلها ، كما لو زوج أمته ثم اعتقها بعد دخول الزوج بها ، فإن ما يستوفيه السيد لا  
يرجع به عليه .

وقيل : يرجع بحق ما بقي من المدة<sup>(٥)</sup> ، كما لو أكرهه مولاه بعد عتقه على ذلك<sup>(٦)</sup>  
العمل . ورد بأن المكروه متعد بخلاف المؤجر .

(١) الانصاف ٣٤٥/١٤ .

(٢) في أ ، ف ، ز ، س ( و ) ، والمثبت هو الموافق للانصاف ٣٤٥/١٤ .

(٣) الانصاف ٣٤٥/١٤ . وينظر : الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ أ ، القواعد ص ٤٦ ق ٣٦ ، الاختيارات  
ص ١٥٤ .

(٤) ينظر : المستوعب ٣٤٢/٢ ، المقنع ٣٤٧/١٤ ، الشرح الكبير ٣٥٠/١٤ ، الفروع ٤٤٣/٤ ،  
القواعد ص ٤٣ ق ٣٤ ، المبدع ٨٣/٥ ، الانصاف ٣٤٧/١٤ .

(٥) ينظر : الفروع ٤٤٤/٤ ، الانصاف ٣٤٨/١٤ .

(٦) في س ( هذا ) .

إذا ثبت هذا فإن نفقة العتيق<sup>(١)</sup> زمن الإجارة إن كانت مشروطه على المستأجر، فهي عليه، وإن لم تكن مشروطة عليه، فهي على معتقه، لأنه كالباقى على ملكه بدليل أنه يملك عوض نفعه، ولأن العتيق لا يقدر على نفقة نفسه، لأنه مشغول بالإجارة، ولا على المستأجر لأنه استحق منفعتة بعوض غير نفقته، لم يبق إلا أنها على المولى<sup>(٢)</sup>.

وأما كون إجارة الولي الصغير أو ماله لا تنفسخ ببلوغ الصغير ورشده، ولا بعزل الولي أو موته، فلأنها عقد لازم عقده بحق الولاية، فلم يطل بالبلوغ ولا بالعزل، كما لو باع داره أو زوجته، وكما لو عزل أو مات ناظر الوقف الأجنبي وقد أجره / [١/١٠٣] ولم تنقض المدة.

(إلا إن علم) الولي أو السيد (بلوغه) أي: الصغير، (أو عتقه) أي: الرقيق (في المدة) التي أجراها فيها، كما لو أجر الصغير سنتين وهو ابن أربع عشرة سنة. أو قال لعبده: أنت حر بعد سنة، ثم أجره سنتين، فإنها تنفسخ بالعتق والبلوغ، لأننا لو قلنا بلزوم الإجارة في هاتين الصورتين بعد العتق والبلوغ، أفضى إلى أن تصح على جميع منافعهما طول عمرهما، وإلى أن يتصرف كل منهما في غير زمن ولايته على المأجور.

وقيل: لا تنفسخ من غير استثناء.

وقيل: وتنفسخ من غير استثناء<sup>(٣)</sup>.

(١) في أ (العتق).

(٢) ينظر: المغني ٤٧/٨ - ٤٨، الشرح الكبير ٣٥٠/١٤.

(٣) ينظر: المغني ٤٦/٨، الشرح ٣٤٨/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٦/٢ ب، الفروع ٤٤٣/٤،

القواعد ص ٤٥ ق ٣٦، الانصاف ٣٤٨/١٤ - ٣٤٩.

## فصل [ في بيان صورتَي إجارة العين ]

(ولإجارة العين) الموصوفة أو المعينة (صورتان) :-

إحدهما : أن تكون (إلى أمد) ، كاستأجرت منك عبداً صفته كذا ، ويستقصى أن تكون الإجارة صفات السلم ، أو هذا العبد ليخدمني سنة .

(وشُروط) في هذه الصورة (علمه) أي : الأمد ، فيقول : سنة من تاريخه ، أو أولها من شروط الأمد كذا ، لأن المدة هي الضابط للمعقود عليه ، المعرفة له ، فوجب أن تكون معلومة ، كعدد المكيلات فيما بيع بالكيل .

ومتى أطلقت السنة حملت على الأهلة ، لأنها المعهودة في الشرع . قال الله تعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾<sup>(١)</sup> . وإن قالوا : عديدة . أو [قالا]<sup>(٢)</sup> : سنة بالأيام . كان له ثلاثمائة وستون يوماً ، لأن الشهر العددي ثلاثون يوماً . وإن قالوا : سنة رومية ، أو شمسية ، أو فارسية ، أو قبطية ، وكانا يعلمان ذلك ، جاز ، وكان له ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً .

(و) شرط أيضاً (أن لا يُظن عدمها) أي : العين المؤجرة بهدم أو موت ونحوهما أيضاً أن لا يُظن (فيه) أي : في أمد الإجارة ، فيصح تقديره ، (وإن طال) / [ظ/٤٣٦/ب] ، لأن المُصَحَّح ومن شروطه عدم العين فيه (فيه) أي : في أمد الإجارة ، فيصح تقديره ، (وإن طال) / [ظ/٤٣٦/ب] ، لأن المُصَحَّح للإجارة كون المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة منها غالباً . قال في الفروع : « وظاهره ولو ظن عدم العاقد ، ولو مدة لا يُظن فناء الدنيا فيها ، وفي طريقة بعض أصحابنا في السلم ، الشرع يراعي الظاهر ، ألا ترى لو اشترط أجلاً بقي به مدته ، صح [س/١٩٣] ، ولو اشترط مائتين أو أكثر ، لم يصح »<sup>(٣)</sup> . انتهى .

وقيل : لا تصح أكثر من سنة<sup>(٤)</sup> . اختاره ابن حامد<sup>(٥)</sup> .

وقيل : ثلاث<sup>(٦)</sup> .

(١) سورة البقرة . آية : ١٨٩ .

(٢) ساقط من س .

(٣) الفروع ٤/٤٣٧ .

(٤) ينظر : كتاب التمام ٨٦/٢ ، الشرح الكبير ٣٥٤/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ ، الفروع ٤/٤٣٧ ، شرح الزركشي ٢٢١/٤ ، المبدع ٨٥/٥ ، الانصاف ٣٥٣/١٤ .

(٥) ينظر : كتاب التمام ٨٦/٢ ، الشرح الكبير ٣٥٤/١٤ - ٣٥٥ ، شرح الزركشي ٢٢١/٤ ، المبدع ٨٥/٥ ، الانصاف ٣٥٣/١٤ .

(٦) ينظر : الفروع ٤/٤٣٧ ، المبدع ٨٥/٥ ، الانصاف ٣٥٣/١٤ .

وقيل : ثلاثين<sup>(١)</sup> . وحكاه في الرعاية نصاً<sup>(٢)</sup> ، لأن الغالب أن الأعيان لا تبقى [ إلى ]<sup>(٣)</sup> أكثر منها ، وتتغير الأسعار ، ولا فرق بين الوقف والملك بل الوقف أولى . قاله في الرعاية<sup>(٤)</sup> . قال في المبدع : « وفيه نظر »<sup>(٥)</sup> . والمسقف والمبسط<sup>(٦)</sup> سواء<sup>(٧)</sup> .

ولا يشترط إذا وقع العقد على سنين بأجر معين إلى تقسيطه على كل سنة . قال في المغني : « في ظاهر كلام أحمد ، كما لو استأجر سنة لم يفتقر إلى تقسيط أجر كل شهر بالاتفاق »<sup>(٨)</sup> .

و ( لا أن تلي ) مدة الإجارة ( العقد ، فتصح ) إجارة العين ( لِسَنَةٍ خَمْسٍ فِي سَنَةٍ )  
ولا يشترط في المدة أن تلي العقد  
أربع ) ، لأنها مدة يجوز العقد عليها مع غيرها ، فجاز العقد عليها مفردة<sup>(٩)</sup> مع عموم الناس ، كالتالي تلي العقد . وكما لو كانت في إجارة المستأجر<sup>(١٠)</sup> .

وتصح ( ولو ) كانت ( مؤجرة أو مرهونة أو مشغولة وقت عقد ) ، كالمُسَلَّم فيه لا يشترط وجوده ولا القدرة عليه حال العقد ، ومحل ذلك إن قدر المؤجر على تسليم لما أجره ( عند وجوبه ) أي : عند الوقت المستحق فيه التسليم .

وقال بعض الأصحاب : إذا أجره وكانت العين مشغولة ، صح ، إن ظن التسليم عند وجوبه . وقدمه في الفروع<sup>(١١)</sup> . وفي الرعاية : « إن أمكن التسليم في أولها »<sup>(١٢)</sup> .

(١) ينظر : كتاب التمام ٨٦/٢ ، الشرح الكبير ٣٥٥/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ أ ، الفروع ٤٣٧/٤ ، شرح الزركشي ٢٢١/٤ ، المبدع ٨٥/٥ ، الانصاف ٣٥٣/١٤ .  
(٢) الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ أ .

(٣) ساقط من س .

(٤) الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ أ .

(٥) المبدع ٨٥/٥ .

(٦) في أ ( البسط ) وكذا في المبدع ٨٥/٥ . وفي الرعاية ( البسيط ) .

(٧) الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ أ .

(٨) المغني ١١/٨ .

(٩) في أ ( مقرر ) .

(١٠) ينظر : المغني ٩/٨ ، الشرح الكبير ٣٥٦/١٤ .

(١١) الفروع ٤٣٧/٤ .

(١٢) الرعاية الكبرى ١٤٣/٢ أ .

وفي المرهونة : وجه لا يصح العقد عليها<sup>(١)</sup> .

وفي الفصول : « لا يتصرف مالك العقار في المنافع بإجارة ولا إعارة إلا بعد انقضاء المدة واستيفاء المنافع المستحقة عليه بعقد الإجارة ؛ لأنه مالم تنقض المدة له حق الاستيفاء ، فلا تصح<sup>(٢)</sup> تصرفات المالك في محبوس بحق ، لأنه يتعذر التسليم المستحق بالعقد<sup>(٣)</sup> . قال صاحب الفروع<sup>(٤)</sup> : « فمراد الأصحاب متفق ، وهو أنه يجوز إجارة المؤجر ، ويعتبر التسليم وقت وجوبه ، وأنه لا يجوز إيجاره لمن يقوم مقام<sup>(٥)</sup> المؤجر ، كما يفعله بعض الناس . وأفتى جماعة من أصحابنا وغيرهم في هذا الزمان أن هذا لا يصح ، وهو واضح ، ولم أجد في كلامهم ما يخالف هذا . ومن العجب قول بعضهم في هذا الزمان : الذي يخطر بباله من كلام أصحابنا : أن هذه الإجارة تصح . كذا قال . وقد قال شيخنا فيمن استأجر أرضاً من جندي وعرسها قصباً ، ثم انتقل الاقطاع عن الجندي - : أن الجندي الثاني / [١٠٣/ب] لا يلزمه حكم الإجارة الأولى ، وأنه إن شاء أن يجرها لمن له فيها القصب أو لغيره<sup>(٦)</sup> . انتهى .

إذا ثبت ذلك ، وهو اشتراط القدرة على التسليم عند وجوبه ، ( فلا تصح ) الإجارة لا تصح الإجارة في أرض مشغولة بغرس أو بناء لغير المؤجر ( في ) أرض ( مشغولة بغرس أو بناء ونحوهما ) ، كالأمتعة الكثيرة التي يتعذر تحويلها إذا ، إذا كانت ( للغير ) أي : لغير المستأجر زمن وجوب تسليم ، لعدم القدرة على التسليم إذا . ( ولا ) يصح استئجار عين ( شهراً أو سنة ويطلق ) ، لاشتراط العلم بالأمد . قال أحمد الحكم فيما إذا أطلق السنة أو الشهر في مدة الإجارة في رواية إسماعيل بن سعيد<sup>(٧)</sup> : إذا استأجر أجيراً شهراً فلا يجوز حتى يسمى ..... الإجارة

(١) ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٣/٢ أ ، الفروع ٤/٤٣٨ ، تصحيح الفروع ٤/٤٣٨ ، الانصاف ٣٦٠ ، ٣٥٦/١٤ .

(٢) في جميع النسخ ( يصح ) ، والمثبت هو الموافق للمعنى ، والموافق للفروع والانصاف .

(٣) ينظر : الفروع ٤/٤٣٩ ، المبدع ٥/٨٥ ، الانصاف ١٤/٣٥٨ .

(٤) محمد بن مفلح بن محمد المقدسي شمس الدين أبو عبدالله ، ( ٧٠٨ - ٧٦٣ هـ ) من أعيان المذهب وشيخ الحنابلة في وقته وقاضيه ، لازم شيخ الإسلام ابن تيمية وأخذ عن غيره ، له مؤلفات كثيرة منها : الفروع ، وكتاب في أصول الفقه ، والآداب الشرعية الكبرى والصغرى . ينظر : المقصد الأرشد ٢/٥١٧ ، المنهج الأحمد ٥/١١٨ ، السحب الوابلة ٣/١٠٨٩ .

(٥) في أ ( مقامه ) .

(٦) الفروع ٤/٤٣٩ ، وينظر الفتاوى ٣٠/١٦٩ ، ١٧١ ، ٢٤٧ ، الاختيارات ص ١٥٣ .

(٧) إسماعيل بن سعيد الشالنجي ، أبو إسحاق ، من أصحاب الإمام أحمد ، ذكره الخلال فقال : عنده مسائل كثيرة ، ما أحسب أحداً من أصحاب أبي عبدالله روى أحسن ممن روى هذا ، ولا أشبع ، ولا أكثر مسائل منه . حدث عن سفيان بن عيينة وغيره ، توفي سنة ٢٣٠ هـ .



الشهر<sup>(١)</sup>.

وقيل: يصح فيهما، ويكون ابتداء ذلك من حين العقد، لأن المدة إذا أطلقت في غير القُرب وجب أن تلي السبب الموجب، كمدة السلم<sup>(٢)</sup>.

لا تصح الإجارة  
من وكيل مطلق  
مدة طويلة

(ولا) تصح الإجارة (من وكيل مطلق) أي: لم يقدر له موكله [مدة]<sup>(٣)</sup>، (مدة) لا تصح الإجارة طويلة، كخمس سنين ونحوها، (بل العرف) أي: بل الأمد المتعارف المعهود بإيجاره بين الناس غالباً، (كسنتين ونحوهما)، كثلاث سنين. قال في الفروع: «قاله شيخنا» / [ظ/٤٣٧/٤]. واقتصر عليه<sup>(٤)</sup> لأن العقود متى صحت مطلقة حملت على العرف، كما لو أمر محترف أو نحوه رفيقه أن يشتري لأهله خبزاً، فاشتري قنطاراً أو نحوه، لم يلزم الموكل. (وتصح) الإجارة في آدمي (لرعي ونحوه)، كخدمة. قال في المغني: «لا نعلم خلافاً في صحة استئجار الراعي»<sup>(٥)</sup>. (مدة معلومة)، لأن العمل لا ينحصر.

تعريف الأجير  
الخاص

(ويسمى) من أجر نفسه مدة معلومة، (الأجير الخاص، لتقدير زمن يستحق المستأجر نفعه في جميعه) مختصاً به، (سوى) زمن (فعل) الصلوات (الخمس بسننها في أوقاتها) المشروعة فيها، (و) سوى زمن فعل (صلاة الجمعة وعيد).

وقيل: الأجير الخاص من سَلَّم نفسه لعمل معلوم مباح.

(ولا يستتیب) الأجير الخاص فيما استؤجر له، لأن العقد وقع على عينه، كمن أجز

دابة معينة لإنسان يركبها مدة، فإنه ليس له إبدالها.

كيف تستوفي  
المدة إذا استأجر  
سنة في أثناء  
شهر

(ومن استأجر سنة في أثناء شهر استوفاه) أي: الأشهر الكاملة، وهي أحد عشر شهراً، المدة إذا استأجر بالأهلة، وكمل ما بقي) من أيام الشهر الذي استأجر في أثناءه (ثلاثين يوماً)، لأنه قد تعذر إتمامه بالهلال، فتممناه بالعدد، وأمكن استيفاء ما عداه بالهلال، فوجب ذلك، لأنه الأصل. وعنه: يستوفى الجميع بالعدد، لأنها مدة يستوفي بعضها بالعدد، فوجب استيفاء

= ينظر: طبقات الحنابلة ١/١٠٤، المقصد الأرشد ١/٢٦١، المنهج الأحمد ٢/٧٣.

(١) ينظر: المغني ٨/١٠، الشرح الكبير ١٤/٣٥٧، شرح الزركشي ٤/٢٢٠، الفروع ٤/٤٣٩،

المبدع ٥/٨٦.

(٢) ينظر: المغني ٨/١٠، الشرح الكبير ١٤/٣٥٧، شرح الزركشي ٤/٢٢٠، الفروع ٤/٤٣٩،

المبدع ٥/٨٦.

(٣) مطموسة في (أ).

(٤) الفروع ٤/٤٣٩. وينظر: الفتاوى ٣٠/١٦٩، الاختيارات ص ١٥٤.

(٥) المغني ٨/١٢٣.

جميعها به ، كما لو كانت المدة شهراً واحداً. ولأن الشهر الأول ينبغي أن يكمل من الشهر الذي يليه ، فيحصل ابتداء الثاني في أثنائه / [س/ ١٩٤] ، وكذلك كل شهر يأتي بعده<sup>(١)</sup> .

وقال الشيخ تقي الدين : « إنما يعتبر الشهر الأول بحسب تمامه ونقصانه ، فإن كان تاماً كُمل تاماً ، وإن كان ناقصاً كُمل ناقصاً إلى مثل تلك الساعة »<sup>(٢)</sup> .

(وكذا) في الحكم يكون ( كل ما يعتبر بالأشهر ، كعدة وصيام كفارة ونحوهما ) ، كأجل سَلَمٍ وخيارٍ . نص على ذلك في النذر<sup>(٣)</sup> .

الصورة الثانية

لإجارة العين :

أن تكون لعمل

معلوم

الصورة ( الثانية ) : أن تكون ( لعمل معلوم ، كدابة ) معينة أو موصوفة تؤجر [ ( لركوب ) ] من شخص معين ( لمحل معين ، وله ) أي : للمستأجر ( ركوب ) على الدابة المؤجرة<sup>(٤)</sup> ، ( لمثله ) أي : لمحل مماثل لذلك المحل في قدر المسافة ( في جادة ) أي : طريق ( مماثلة ) للطريق المعقود عليها في السهولة أو الحزونة ، والأمن أو الخوف ، لأن المسافة عُينت ليستوفي بها المنفعة ويعلم قدرها بها ، فلم تتعين ، كنوع المحمول والراكب .

قال في المغني : « ويقوى عندي ، أنه متى كان للمكري غرض في تلك الجهة المعينة ، لم يجز<sup>(٥)</sup> العدول إلى غيرها ، مثل من يكري جماله إلى مكة ليحج معها ، فلا يجوز له أن يذهب بها إلى غيرها . ولو أكرها إلى بغداد ، لكون أهله بها ، أو ببلد العراق ، لم يجز الذهاب بها إلى مصر<sup>(٦)</sup> . ولو أكرى جماله جُملةً إلى بلد ، لم يجز للمستأجر التفريق بينها بالسفر ببعضها إلى جهة وبقائها إلى جهة أخرى ، وذلك لأنه عيّن المسافة لغرض في فواته ضرر ، فلم يجز تفويته ، كما في حق المكري ، فإنه لو أراد حمله إلى غير المكان الذي أكرى إليه ، لم يجز<sup>(٧)</sup> . انتهى .

( أو كبقر ) معينات أو موصوفات ، تؤجر ( لحرث ) لمكان معين معلوم لهما ، بالمشاهدة ، لاختلاف الأرض بالصلاية والرخاوة ، مفردة ليتولى رب الأرض الحرث بها ،

(١) ينظر : الجامع الصغير ص ١٩٥ ، الهداية ١/١٨٣ ، المستوعب ٢/٣٢٨ ، المغني ٨/٨ ، الكافي ٢/٣١٩ ، المقنع ١٤/٣٦١ ، الشرح الكبير ١٤/٣٦١ ، الرعاية الكبرى ٢/١٤٢ ب ، الفروع ٤/٤٤٠ ، المبدع ٥/٨٦ ، الانصاف ١٤/٣٦١ .

(٢) ينظر : الفتاوى ١٤٣/٢٥ - ١٤٦ ، الفروع ٤/٤٤٠ ، الاختيارات ص ١٥٣ .

(٣) ينظر : الفروع ٤/٤٤٠ ، المبدع ٥/٨٦ ، الانصاف ١٤/٣٦٠ .

(٤) ساقط من أ .

(٥) في أ ( يجز ) .

(٦) في س ( حمص ) .

(٧) المغني ٨/٥٨ .

ويجوز أن يستأجرها / [أ/١٠٤] مع صاحبها ليتولى الحرث بها وتكون الآلة من عند صاحب الأرض ، ويجوز أن يستأجرها مع صاحبها بآلتها من السكة<sup>(١)</sup> والنير<sup>(٢)</sup> وغيرهما .

ويجوز تقدير العمل بالمساحة ، كحريب<sup>(٣)</sup> أو جريبين من هذه الأرض . وبالمدة ، كيوم ويومين ، ويكون من الصورة الأولى ، وشُرط له إن قُدِّر<sup>(٤)</sup> بالمدة تعيين البقر التي يحرث عليها ، لأن الغرض يختلف باختلافها في القوة والضعف .

(أو) بقر (لدياس ل) زرع (معين) ، لأنه منفعة مباحة مقصودة ، أشبه الحرث ، والقول فيه كما تقدم في الحرث .

(أو آدمي) حر أو عبد (ليدل على طريق) معين / [ظ/٤٣٧/ب] ، أو ليخيط أو يقصر ثوباً معيناً ، أو لقطع سلعة ، أو قلع سن أو ضرر معينين ، أو لفصد أو ختن أو كحل أو مداواة شخص معين ، أو لرعي أو حلب أو ذبح أو سلخ بهائم معينة ، لأن هذه كلها أعمال مباحة لا يختص فاعلها أن يكون من أهل القرية ، فجاز الاستئجار عليها كسائر الأفعال المباحة .

(أو رحي لطحن شيء معلوم) من حب معلوم ، لأنه يختلف فمنه ما يسهل ومنه ما يعسر .

(وشُرطَ علم) كل (عمل وضبطه بما لا يختلف) ، لأنه إن لم يكن كذلك ، كان لصحة الإجارة على عمل ما يشترط مجهولاً ، فلا تصح الإجارة معه .

فمن أجر بهيمة لإدارة رَحَى ، اشترط أن يعلم صاحبها الحجر ، إما بالمشاهدة أو الصفة ، لأن عمل البهيمة يختلف بثقله وخفته . وأن يقدر العمل ، إما بالزمان ، كيوم أو يومين . وإما بالطعام ، بأن يذكر كيله وجنسه .

(١) السكة : هي الحديد التي يحرث بها الأرض . ينظر : الصحاح ٤/١٥٩١ ، لسان العرب ٤٤١/١٠ . (س ك ك) .

(٢) في ز (في النهر) والصحيح ما أثبتته . والنير : هي الخشبة التي تكون على عنق الثور بأداتها ، وقيل : هي الخشبة المعترضة على عنق الثورين المقرونين للحراثة . ينظر : لسان العرب ٥/٢٤٧ ، القاموس المحيط ص ٦٣٠ . (ن ي ر) .

(٣) الحريب هنا : مقدار المساحة من الأرض ، ويساوي ثلاثة آلاف وستمئة ذراع . وبالمقاييس المعاصرة (١٣٩٢، ١٤ م) ويستعمل أيضاً للكيل . ومقداره ثمانية وأربعون صاعاً . وبالمقاييس المعاصرة (١٣٢ لتر) أو (٩٧،٧٢٨ كيلو جرام) . ينظر : المطالع ص ٢١٨ ، المصباح ص ٣٧ (ج ر ب) ، المبدع ٣/٣٨١ ، المقادير الشرعية ص ١٧٩ ، ٢٣٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٤١ .

(٤) في ظ (يقدر) ، وفي س (قدرها) .

ولإدارة دولاب ، فلا بد من مشاهدته ، ومشاهدة دلائله ، لاختلافها ، وتقدير ذلك بالزمان ، أو ملء هذا الحوض ، أو هذه البركة . ولا يجوز تقدير ذلك بسقي أرض ، لأن ذلك يختلف ، فقد تكون الأرض عطشانة لا يرويهما القليل ، وقد تكون قريبة العهد<sup>(١)</sup> بالماء فيكفيها القليل .

ولاستقاء عليها ، فلا بد من معرفة الآلة التي يستقى بها ، من راوية أو قرب أو جرار ، إما بالرؤية ، وإما بالصفة ، ويقدر العمل إما بالزمان ، وإما بعدد المرات<sup>(٢)</sup> ، [ وإما<sup>(٣)</sup> بملء<sup>(٤)</sup> شيء معين ، فإن قدره بعدد المرات<sup>(٥)</sup> ، احتاج إلى معزفة الموضع الذي يستقى منه والذي يذهب إليه ، لأن ذلك يختلف بالقرب والبعد ، والسهولة والحزونة . وإن قدره بملء شيء معين ، احتاج إلى معرفته ، ومعرفة ما يستقى منه<sup>(٦)</sup> .

قال المجد في شرح الهداية : « وإذا استأجر دابتين ، إحداهما إلى برقة<sup>(٧)</sup> ، والأخرى إلى أفريقية<sup>(٨)</sup> ، لم يصح حتى يعين التي إلى برقة والتي إلى أفريقية . هذا مذهب مالك<sup>(٩)</sup> . وقياس قولنا » .

وقال في محل آخر : « وإذا اكترىا ظهراً يتعاقبان عليه ، جاز عند الشافعي ، كمذهبننا<sup>(١٠)</sup> » .

(١) في أ ( العهدة ) .

(٢) في س ( المآت ) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من جميع النسخ ، وأثبتته من المغني ١٠٢/٨ .

(٤) في ز ، س ( على ) .

(٥) في س ( المآت ) .

(٦) ينظر : المغني ١٠١/٨ - ١٠٢ ، الشرح الكبير ٣٦٦/١٤ - ٣٦٧ .

(٧) قال في معجم البلدان : « برقه اسم صقع كبير يشتمل على مدن وقرى بين الاسكندرية وأفريقية » . معجم البلدان ٣٨٨/١ . وينظر : تقويم البلدان ص ١٢٧ . وهي تقع الآن في ليبيا واسمها الحالي ولاية بنغازي . ينظر : كتاب تاريخ المغرب وحضارته ٣٥/١ .

(٨) جاء في معجم البلدان : « حد افريقية طولها من برقه شرقاً إلى طنجة الخضراء غرباً . وعرضها من البحر إلى الرمال التي في بلاد السودان » . معجم البلدان ٢٢٨/١ ، وينظر تقويم البلدان ص ١٢٢ . ويقابله حالياً على وجه التقريب دولة تونس ، ينظر : تاريخ المغرب وحضارته ٣٦/١ .

(٩) هذا هو نص المدونة ، ينظر : ٤٢٧/٣ .

(١٠) ينظر : المغني ٩٦/٨ ، الكافي ٣٢٣/٢ . ينظر في مذهب الشافعية : الأم ٣٥/٤ ، المذهب

٤٠٠/١ ، حلية العلماء ٤٠٣/٥ .

وقال في موضع آخر : « وإن كان المُكْرَى عقاراً أو غيره مما ينقل ، كالأواني وسائر الجمادات ، لم يكن المعقود عليه معلوماً إلا بالمدة ، لأنه لا عمل له بخلاف الحيوان ، كالدابة والعبد فإنه يتقدر نفعه بعمله إذا كان له عمل ، كما يتقدر بالمدة ، فيقول : استأجرتك لخيطة هذا الثوب ، أو استأجرت هذه الدابة لأركبها إلى بلد كذا ، هذا قول أصحابنا . وفيه نظر ، فإن من الأعيان ما يتقدر نفعه بالعمل به ، كقوله : استأجرت منك / [س/ ١٩٥] هذا القَبَان<sup>(١)</sup> لأزن به مائة رطل ، أو هذا الصاع لأكيل به ألف وسق<sup>(٢)</sup> ، أو هذه السكة لأحرث بها هذه الأرض ، كما يقول<sup>(٣)</sup> : هذه البقرة لأحرث بها هذه الأرض ، وهذه الدابة لأركبها إلى مكان كذا . وتستقر الأجرة بتسليمها مدة<sup>(٤)</sup> المثل لذلك ، ولا أجد فرقاً بينهما ، وقد قال ابن عقيل : إذا استأجر بئراً ليستقي منها الماء مدة<sup>(٥)</sup> معلومة ، أو دلاء معلومة ، صح ، وهذا موافق لما قلته . انتهى .

ومن استأجر لِكَحْلٍ أو مداواةٍ ، اشترط تقدير ذلك بالمدة ، كشهر ونحوه ، لأن العمل يختلف وتقديره بزمان البرء مجهول .

(١) القبان : الميزان ، وهو فارسي معرب . ينظر : لسان العرب ١٣/ ٣٢٩ - ٣٣٠ ( ق ب ن ) ، معجم الألفاظ الفارسية المعربة ص ١٢٤ .

(٢) الوسق : من وسقت الشيء : إذا جمعته وحملته ، وهو من وحدات الكيل ، ومقداره ستون صاعاً ، ويساوي ١٢٢،١٦٤ كيلو جرام ، وبالتريساوي ١٦٥ لتراً . ينظر : الصحاح ٤/ ١٥٥٦ ( وس ق ) ، المطلع ص ١٢٩ ، الدر النقي ١/ ٣٣٥ ، المقادير الشرعية ص ٢٣٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٧٤ .

(٣) في ف ( تقول ) .

(٤) في أ ( لمدة ) .

(٥) في أ ( لمدة ) .

## ( فصل الضرب الثاني ) من صنف الإجارة

أن يقع العقد ( على منفعة بذمة ) ، وهو نوعان :

أحدهما : أن تكون في محل معين ، كاستأجرتك على أن تحمل لي هذه الغرارة القمح إلى مكة على حمل تقيمه من مالك بكذا .

والثاني : أن تكون في محل موصوف ، كاستأجرتك لتحمل لي غرارة من قمح صفته كذا إلى مكة بكذا .

شروط الإجارة  
على منفعة في  
الذمة

( وشُرْطُ ضبطها ) أي : المنفعة ( بما ) أي : بوصف ( لا يختلف ) / [ ظ / ٤٣٨ / أ ] به على منفعة في الذمة العمل ، ( كخياطة ثوب ) / [ ب / ١٠٤ / أ ] يذكر جنسه وقدره وصفة الخياطة . ( وبناء دار ، وحمل ) لشيء يذكر جنسه وقدره وأن الحمل ( لمحل معين ) .

ويصح أن يكتري لركوبه إلى محل معين عُقْبَةً ، وهي : أن يركب شيئاً ويمشي شيئاً ، ولا بد من كونها معلومة ، إما بالفراسخ<sup>(١)</sup> ، مثل أن يركب فرسخاً ويمشي فرسخاً . وإما بالزمان ، مثل أن يركب ليلاً ويمشي نهاراً ، أو نحو ذلك . ويعتبر في هذا زمان السير دون زمان النزول . وإن اختلفا بعد ذلك لم يُجْبَر الممتنع منهما ، لأن فيه ضرراً على كل واحد منهما ، الماشي لدوام المشي عليه ، والمركوب لدوام الركوب عليه .

( و ) شُرْطُ أيضاً ( كون أجير فيها جائز التصرف ) ، لأنها معاوضة لعمل في الذمة ، فلم تجز من غير جائز التصرف .

تعريف الأجير  
المشترك

( ويسمى ) الأجير ( المشترك ، لتقدير نفعه بالعمل ) ، ولأنه يتقبل أعمالاً لجماعة ، فتكون منفعته مشتركة بينهم .

( و ) شُرْطُ أيضاً ( أن لا يجمع بين تقدير مدة وعمل ، ك ) قوله عن ثوب : استأجرتك ( لتخيطة في يوم ) ، لأنه قد يفرغ من العمل قبل انقضاء اليوم ، فإن استعمل في بقيته ، فقد زاد على ما وقع العقد عليه ، وإن لم يعمل كان تاركاً للعمل في بعض زمنه ،

(١) الفرسخ : له معان في اللغة . منها : السكون والساعة والراحة . ومنه فرسخ الطريق . سمي بذلك لأن صاحبه إذا مشى قعد واستراح من ذلك . كأنه سكن . وقيل : فارسي معرب . أصله فرسنگ . ومقداره ثلاثة أميال . وبالمقاييس المعاصرة قيل ٥,٠٤ كيلاً . وقيل : ٥,٥٩٨٧ كيلاً . ينظر : لسان العرب ٤٤/٣ ، القاموس المحيط ص ٣٢٩ ، الدر النقي ٢٦٢/١ ، المقادير الشرعية ص ٣٠٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣١١ ، الموسوعة الفقهية الميسرة ١٥١٣/٢ ، معجم الألفاظ الفارسية المعربة ص ١١٨ .

فيكون ذلك غرراً يمكن التحرز منه ، ولم يوجد مثله في محل الوفاق ، فلم يصح العقد معه .

وعنه : بلى<sup>(١)</sup> ، لأن الإجارة معقودة على العمل فقط ، والمدة إنما ذكرت للتعجيل ، فلا تُفسد العقد . وكجعالة ، وفيها وجه .

قال في التبصرة : « وإن اشترط تعجيل العمل في أقصى ممكن ، فله شرطه »<sup>(٢)</sup> .

( ويلزمه ) أي : الأجير المشترك ( الشروع ) في عمل وقع<sup>(٣)</sup> عقد الإجارة عليه ( عقب العقد ) ، لجواز مطالبته به إذا .

قال في الفروع : « وإن ترك ما يلزمه ، قال شيخنا : بلا عذر ، فتلف بسببه ، ضمن »<sup>(٤)</sup> .

( و ) شَرَطَ أيضاً ( كون عمل ) معقود عليه ( لا يختص فاعله أن يكون من أهل القرية ، لكونه مسلماً ) أي : بشرط الإسلام ، ( كأذان وإقامة وإمامة وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج وقضاء ، ولا يقع إلا قرينة لفاعله ، ويحرم أخذ أجره عليه ) .

وعنه : يجوز .

وعنه : يكره<sup>(٥)</sup> .

نقل أبو طالب<sup>(٦)</sup> عن أحمد أنه قال : التعليم أحب إليّ من أن يتوكل لهؤلاء السلاطين ، ومن أن يتوكل لرجل من عامة الناس في ضيعة ، ومن أن يستدين ويتجر لعله لا يقدر على

(١) ينظر : المغني : ١١/٨ ، الكافي ٣١٩/٢ ، المقنع ٣٧٦/١٤ ، المحرر ٣٥٦/١ ، الشرح الكبير ٣٧٧/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٥/٢ ب ، الفروع ٤٤٢/٤ ، المبدع ٩٠/٥ ، الانصاف ٣٧٦/١٤ .

(٢) ينظر : الفروع ٤٤٢/٤ ، المبدع ٩٠/٥ ، الانصاف ٣٧٧/١٤ .

(٣) في المطبوع ٨٠/٥ ( وقت ) .

(٤) الفروع ٤٤١/٤ .

(٥) ينظر في هذه الرواية والتي قبلها : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٧٤/٣ ، ورواية ابنه صالح ١١٣/٣ ، ورواية إسحاق بن منصور ص ٢٩٧ ، الإرشاد ص ٢١٤ ، الهداية ١٨٣/١ ، المستوعب ٣٤٠/٢ ، المغني ١٣٦/٨ ، الكافي ٣١٣/٢ - ٣١٤ ، المحرر ٣٥٧/١ ، الشرح الكبير ٣٧٨/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ ب ، ١٤٢/أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، الفروع ٤٣٥/٤ ، المبدع ٩٠/٥ ، الانصاف ٣٧٨/١٤ ، تصحيح الفروع ٤٣٥/٤ .

(٦) أحمد بن حميد المشكاني ، أبو طالب ، صحب الإمام أحمد وروى عنه مسائل كثيرة ، وكان الإمام يكرمه ويقدمه ، توفي سنة ٢٤٤ هـ .

ينظر : طبقات الحنابلة ٣٩/١ ، المقصد الأرشد ٩٥/١ ، المنهج الأحمد ١٩٧/١ .

الوفاء، فيلقى الله بأمانات الناس، التعليم أحب إليّ»<sup>(١)</sup>.

ووجه الرواية الأولى: ما روى عثمان بن [أبي] العاص<sup>(٢)</sup> قال: «إن آخر ما عهد [إليّ]»<sup>(٤)</sup> النبي ﷺ أن أتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً»<sup>(٥)</sup>. قال الترمذي: «هذا حديث حسن»<sup>(٦)</sup>. وما روى عبادة بن الصامت<sup>(٧)</sup> قال: «علّمت ناساً من أهل الصفة

(١) ينظر: الإرشاد ص ٢١٤، المستوعب ٣٤٠/٢، المغني ١٣٦/٨، الشرح الكبير ٣٧٩/١٤.

(٢) ساقط من جميع النسخ.

(٣) عثمان بن أبي العاص بن بشر بن عبد بن دهمان الثقفي الطائفي، أبو عبد الله، الأمير الفاضل المؤمن، أسلم في وفد ثقيف الذي قدم إلى النبي ﷺ في السنة التاسعة، واستعمله النبي ﷺ على الطائف، وكان أصغر الوفد سنّاً، وأقره أبو بكر على الطائف ثم عمر، ثم استعمله عمر على عمان والبحرين، ثم سكن البصرة، حدث عنه كثيرون منهم سعيد بن المسيب، ونافع بن جبير ابن مطعم وغيرهم، توفي سنة ٥١ هـ.

ينظر: الاستيعاب ١٥٣/٣، سير أعلام النبلاء ٣٧٤/٢، الإصابة ٣٨٨/٦، تهذيب التهذيب ١١٧/٧، خلاصة تهذيب تذهيب الكمال: ص ٢٦٠.

(٤) ساقط من جميع النسخ.

(٥) أخرجه أبو داود ١٤٦/١. كتاب الصلاة، باب أخذ الأجر على التأذين. رقم الحديث ٥٣١. والترمذي ١٣٥/١. في الصلاة، باب ما جاء في كراهية أن يأخذ المؤذن على الأذان أجراً. رقم الحديث ٢٠٩. والنسائي ٢٣/٢. كتاب الأذان، باب اتخاذ المؤذن الذي لا يأخذ على أذانه أجراً. وفي الكبرى ٥٠٩/١. كتاب الأذان. باب اتخاذ المؤذن الذي لا يأخذ على أذانه أجراً. برقم ١٦٣٦. وابن ماجه ٢٣٦/١. كتاب الأذان، باب السنة في الأذان. رقم الحديث ٧١٤. ورواه أحمد ٢١/٤ (٢٠٠/٢٦ - ٢٠١. برقم ١٦٢٧٠ - ١٦٢٧٢)، ٢١٧/٤ (٤٣٥/٢٩) برقم ١٧٩٠٦. وابن خزيمة في صحيحه ٢٢١/١. باب الزجر عن أخذ الأجر على الأذان. رقم الحديث ٤٢٣. والطحاوي في شرح معاني الآثار ١٢٨/٤. برقم ٦٠١٩. والطبراني في المعجم الكبير ٤٢/٩. برقم ٨٣٦٥، ٤٧/٩. برقم ٨٣٧٦، ٨٣٧٨. والحاكم ١٩٩/١، ٢٠١. وقال صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي. والبيهقي في السنن الكبرى ٤٢٩/١، وصححه الألباني. ينظر الإرواء ٣١٥/٥.

(٦) سنن الترمذي ١٣٥/١.

(٧) عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم الخزرجي الأنصاري، أبو الوليد، أحد النقباء ليلة العقبة، شهد بدرًا وجميع المشاهد مع النبي ﷺ. أرسله عمر معلماً وقاضياً إلى الشام فأقام بحمص ثم انتقل إلى فلسطين وبها توفي سنة ٣٤ هـ. وقيل توفي في خلافة معاوية. روى عنه من الصحابة: أنس بن مالك وجابر بن عبد الله، وأبو أمامة وغيرهم، وروى عنه جماعة من التابعين.



القرآن والكتابة، فأهدى إليّ رجل منهم قوساً. قال: قلت: قوس وليست بمال. قال: قلت: أتقلدها في سبيل الله. فذكرت ذلك للنبي ﷺ، وقصصت عليه القصة. قال: «إن سرك أن يقلدك الله قوساً من نار فاقبلها»<sup>(١)</sup>. وعن أبي بن كعب<sup>(٢)</sup>: أنه علّم رجلاً سورة من القرآن، فأهدى له خميصاً أو ثوباً، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال: «إنك لو لبستها [أو أخذتها]<sup>(٣)</sup> ألبسك الله مكانها ثوباً من نار»<sup>(٤)</sup> رواهما<sup>(٥)</sup> الأثرم في سننه.

ولأن من شرط صحة هذه الأفعال، كونها قرينة إلى الله تعالى، فلم يجز أخذ الأجر

= ينظر: الاستيعاب ٣٥٥/٢، سير أعلام النبلاء ٥/٢، الإصابة ٣٢٢/٥، تهذيب التهذيب ٩٧/٥.

(١) أخرجه أبو داود ٢٦٤/٣، ٢٦٥. كتاب البيوع، باب في كسب المعلم رقم الحديث ٣٤١٦، ٣٤١٧. وابن ماجه ٧٢٩/٢. كتاب التجارات، باب الأجر على تعليم القرآن. رقم الحديث ٢٥١٧. وأحمد في المسند ٣١٥/٥ (٣٧/٣٦٣. برقم ٢٢٦٨٩)، وابن أبي شيبة ٩٨/٥. كتاب البيوع والأقضية، باب من كره أجرة المعلم. والطحاوي في شرح مشكل الآثار ١١١/١١ برقم ٤٣٣٣ وفي شرح معاني الآثار ١٧/٣ برقم ٤٢٩٥. والحاكم في المستدرک ٤١/٢، وصححه ووافقه الذهبي. والبيهقي في السنن الكبرى ١٢٥/٦. كتاب الإجارة. باب من كره أخذ الأجرة عليه. وصححه الألباني في الصحيحة ٥١٥/١ - ٥١٦، وضعفه ابن حزم في المحلى ٢٣/٩ - ٢٦، وعبدالحق الإشبيلي في الأحكام الوسطى ٢٨٣/٣، وابن الجوزي في العلل المتناهية ٧٥/١.

(٢) أبي بن كعب بن قيس بن عبید بن زید بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار الخزرجي الأنصاري، أبو المنذر وأبو الطفيل، من أصحاب العقبة الثانية شهد بدرًا وباقي المشاهد، كان أحد فقهاء الصحابة وأقرأهم لكتاب الله عز وجل، وكان ممن يكتب للنبي ﷺ، روى عنه عبادة ابن الصامت وأبو أيوب وأبو هريرة وابن عباس وغيرهم رضي الله عنهم، توفي في خلافة عمر سنة ١٩هـ أو ٢٠هـ أو ٢٢هـ، وقيل توفي في خلافة عثمان سنة ٣٠هـ. ورجح الأول ابن عبد البر، ورجح الثاني ابن حجر.

ينظر: الاستيعاب ١٦١/١، سير أعلام النبلاء ٣٨٩/١، الإصابة ٢٦/١، تهذيب التهذيب ١٦٤/١.

(٣) زيادة من ف.

(٤) أخرجه ابن ماجه ٧٣٠/٢. كتاب التجارات. باب الأجر على تعليم القرآن. رقم الحديث ٢١٥٨.

وأخرج نحوه الطبراني في الأوسط ٢٧٤/١. برقم ٤٤٢.

والبيهقي في السنن الكبرى ١٢٥/٦. كتاب الإجارة، باب من كره أخذ الأجرة عليه.

وقال البوصيري في الزوائد عن الذهبي قوله: (إسناده مضطرب، ١٦٥/٢. وينظر ميزان الاعتدال

٥٦٧/٢. وضعفه ابن حزم في المحلى ٢٣/٩ - ٢٦، وعبدالحق الإشبيلي في الأحكام الوسطى

٢٨٣/٣. وصححه الألباني. ينظر: إرواء الغليل ٣١٦/٥. والخميص: كساء أسود مربع له

علمان. ينظر: الغريب المصنف ١٧١/١، لسان العرب ٣١/٧ (خ م ص).

(٥) في أ، س (رواه).

عليها ، كما لو استأجر إنساناً يصلي خلفه الجمعة أو التراويح<sup>(١)</sup> .

جواز أخذ  
الجماعة على  
القرب

و ( لا ) يحرم أخذ ( جمعة على / [س/ ١٩٦] ذلك ) ، لأنها أوسع من الإجارة ، ولهذا تجوز مع جهالة العمل والمدة . ( أو على رقية ) نصاً<sup>(٢)</sup> . لما روى أبو سعيد قال : « انطلق نفر من أصحاب النبي / [ظ/ ٤٣٨/أ] ﷺ في سفرة سافروها حتى نزلوا على حي من أحياء العرب ، فاستضافوهم ، فأبوا أن يضيفوهم ، فلدغ سيد ذلك الحي ، فسعوا له بكل شيء . فقال بعضهم : لو أتيتم هذا الرهط الذين نزلوا لعله يكون عندهم بعض شيء ، فأتوهم فقالوا : يا أيها الرهط إن سيدنا لدغ وسعينا له بكل شيء لا ينفعه ، فهل عند أحد<sup>(٣)</sup> منكم من شيء ؟ قال بعضهم : إني والله لأرقي ، ولكن استصفناكم فلم تضيفونا ، فما أنا براق لكم حتى تجعلوا لنا جُعلاً ، فصالحوهم على قطيع من غنم ، فانطلق يتفل عليه ويقرأ : « الحمد لله رب العالمين » . فكأنما نشط من عقال ، فانطلق يمشي وما به قلبه ، فأوفوهم جعلهم الذي صالحوهم / [أ/ ١٠٥/أ] عليه ، فقال بعضهم : اقتسموا ، فقال الذي رقى : لا تفعلوا حتى تأتي رسول الله ﷺ فنذكر له الذي كان ، فننظر الذي يأمرنا ، فقدموا على رسول الله ﷺ فذكروا له ذلك ، فقال : « وما يدريكم أنها رقيه » ، ثم قال : « أصبتم ، اقتسموا ، وأضربوا لي معكم سهماً » ، وضحك النبي ﷺ . رواه الجماعة إلا النسائي<sup>(٤)</sup> .

جواز الأخذ على  
القرب بلا شرط

( ك ) محالاً يحرم الأخذ ( بلا شرط ) . قال في المغني : « فإن أعطي المعلم شيئاً من القرب بلا شرط

(١) ينظر : المغني ١٣٨/٨ - ١٣٩ ، الشرح الكبير ٣٨١/١٤ - ٣٨٣ .

(٢) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ١٩٣ ، المغني ١٣٩/٨ ، الشرح ٣٨٣/١٤ ، المبدع ٩١/٥ ، الانصاف ٣٨٣/١٤ .

(٣) في أ ( أحدكم ) .

(٤) أخرجه البخاري ٧٩٥/٢ . كتاب الإجارة ، باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفتحة الكتاب . رقم الحديث ٢١٥٦ . ومسلم ١٧٢٧/٤ . كتاب السلام ، باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار . رقم الحديث ٢٢٠١ . وأبو داود ٢٦٥/٣ . كتاب البيوع ، باب في كسب الأحياء . رقم الحديث ٣٤١٨ . والترمذي ٢٦٨/٣ في الطب ، باب ما جاء في أخذ الأجرة على التعويذ . رقم الحديث ٢١٤٢ . وابن ماجه ٧٢٩/٢ . كتاب التجارات ، باب أجر الراقي . رقم الحديث ٢١٥٦ . وأحمد في المسند ٣/٣ ( ٥/١٧ ) برقم ( ٩٨٥ ) ٤٤/٣ ( ٤٨٧/١٧ ) برقم ( ١١٣٩٩ ) .

والنسائي هو أحمد بن شعيب بن علي الخراساني ، أبو عبد الرحمن ( ٢١٥ - ٣٠٣ هـ ) ، الإمام الحافظ الثبت ، ناقد الحديث ، ارتحل في طلب العلم وسمع من خلق كثير ، واستوطن مصر ، ورحل إليه الحفاظ ، له تصانيف منها : كتاب السنن ، وكتاب التفسير . ينظر : سير أعلام النبلاء ١٤/١٢٥ ، تهذيب التهذيب ٣٢/١ .

غير شرط ، فظاهر كلام أحمد جوازه . قال فيما نقل عنه أيوب بن سافري<sup>(١)</sup> : « لا يطلب ولا يشارط ، فإن أعطى شيئاً أخذه » . وقال في رواية أحمد بن سعيد : « أكره أجر المعلم إذا شرط » . وقال : « إذا كان المعلم لا يشارط ولا يطلب من أحد شيئاً ، إن أتاه شيء قبله » كأنه يراه أهون<sup>(٢)</sup> . انتهى .

وأما حديث القوس والخميسة ، فقضيتان في عين ، فيحتمل أن النبي ﷺ علم أنهما فعلا ذلك خالصاً ، فكره أخذ العوض عنه من غير الله تعالى . ويحتمل غير ذلك<sup>(٣)</sup> .

وعُلِمَ من مفهوم كلام المتن ، أن مالا يختص فاعله أن يكون من أهل القرية ، كتعليم على مالا يختص الخط والحساب والشعر المباح وأشباهه ، وبناء المساجد والقناطر ، وذبح الأضحية والهدي من أهل القرية وتفرقة لحمهما ، وتفرقة الصدقة ، يجوز الاستئجار له ، وأخذ الأجرة عليه ، لأنه يقع تارة قُرْبَةً ، وتارة غير قُرْبَةٍ . فلم يمنع<sup>(٤)</sup> الاستئجار لفعله ، كغرس الأشجار وبناء البيوت<sup>(٥)</sup> .

جواز أخذ (ولا) يحرم أخذ (رَزَقٍ على متعدد نفعه ، كقضاء) وتعليم قرآن وحديث وفقه ، ونيابة الرزق على فعل القرب المتعدية النفع دون القاصرة

في حج ، وتحمل شهادة وأدائها ، وأذان ، لأن ذلك من المصالح ، فجرى مجرى الوقف على من يقوم بها ، وليس بعوضٍ ، بل رَزَقٌ للإعانة<sup>(٦)</sup> على الطاعة . ولا يخرج ذلك عن كونه قرية ، ولا يقدح في الإخلاص ، لأنه لو قدح ما استحققت الغنائم وسلب القاتل .

(لا) على (قاصر) نفعه على فاعله من القُرْبِ ، (كصوم وصلاة خلفه ونحوهما) ، كحج الإنسان عن نفسه واعتكافه ، لأن ذلك ليس مما تدعو حاجة بعض الناس إلى بعض من أجله ، فلم يكن من المصالح .

حكم الاستئجار على الحجامة وأخذ أجرتها

(وصح استئجار لحجم ، كفصد) ونحوهما<sup>(٧)</sup> ، وليس الأجر على ذلك بحرام ، لما روى ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : « احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجام أجرة ، ولو

(١) أيوب بن إسحاق بن إبراهيم بن سافري ، أبو سلمان ، سمع الإمام أحمد ونقل عنه مسائل كثيرة ، توفي بدمشق سنة ٢٧٥هـ . ينظر : طبقات الحنابلة ١/١١٧ ، المقصد الأرشد ١/٢٨٤ ، المنهج الأحمد ١/٢٣٦ .

(٢) ينظر : المغني ٨/١٤٠ ، الشرح ١٤/٣٨٤ .

(٣) ينظر : المغني ٨/١٤٠ ، الشرح الكبير ١٤/٣٨٥ .

(٤) في ظ (يمنع) .

(٥) ينظر : المغني ٨/١٤١ ، الشرح الكبير ١٤/٣٨٦ .

(٦) في أ (لإعانة) .

(٧) في ظ (ونحوه) .

علمه حراماً لم يعطه» متفق عليه<sup>(١)</sup>. وفي لفظ: «لو علمه خبيثاً لم يعطه»<sup>(٢)</sup>.

ولأنها منفعة مباحة، ولا يختص فاعلها أن يكون من أهل القرية، فجاز الاستئجار عليها، كالبناء والخياطة. ولأن بالناس حاجة إليها، ولا تجد كل أحد متبرعاً بها، فجاز الاستئجار عليها، كالرضاع. وفيه وجه<sup>(٣)</sup>.

(وكره لحر أكل أجرته، ومأخوذ بلا شرط عليه) أي: على الاحتجام، (ويطعمه)

الحجام (رقيقاً وبهائم) له، لأن النبي ﷺ قال: «كسب الحجام خبيث». متفق عليه<sup>(٤)</sup>. وقال: «أطعمه ناضحك ورقيقك»<sup>(٥)</sup>.

(١) رواه البخاري ٧٤١/٢. كتاب البيوع، باب ذكر الحجام. رقم الحديث ١٩٩٧، ولفظه: «ولو كان حراماً لم يعطه». وفي ٧٩٦/٢ في كتاب الإجارة، باب خراج الحجام. رقم الحديث ٢١٥٩ ولفظه: «ولو علم كراهية لم يعطه». ومسلم ١٢٠٥/٣. كتاب المساقاة، باب حل أجرة الحجام. رقم الحديث ١٢٠٢. ولفظه: «ولو كان سحتاً لم يعطه».

(٢) بهذا اللفظ أخرجه: أبو داود ٢٦٦/٣، كتاب البيوع، باب في كسب الحجام. رقم الحديث ٣٤٢١. (٣) وهو عدم صحة الاستئجار على الحمامة، وذكر القاضي أن أحمد نص عليه. ينظر: الجامع الصغير ص ١٩٢، الهداية ١٨٣/١، المستوعب ٣٤٠/٢، المغني ١١٨/٨، الكافي ٣١٢/٢، البلغة ص ٢٢٧، الشرح الكبير ٣٨٧/١٤، الرعاية الكبرى ١٤١/٢ أ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ، الفروع ٤٢٨/٤، شرح الزركشي ٢٥٢/٤، المبدع ٩٢/٥، الانصاف ٣٨٧/١٤.

(٤) رواه مسلم ١١٩٩/٣. كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب. رقم الحديث ١٥٦٨. ولم أجده في البخاري بهذا اللفظ.

(٥) أخرجه أبو داود ٢٦٦/٣. كتاب البيوع، باب في كسب الحجام. رقم الحديث ٣٤٢٢. والترمذي ٢٧٣/٢. في البيوع، باب ما جاء في كسب الحجام. رقم الحديث ١٢٩٥. وابن ماجه ٧٣٢/٢. كتاب التجارات، باب كسب الحجام. رقم الحديث ٢١٦٦. ومالك في الموطأ ٧٤٢/٢. كتاب الاستئذان، باب ما جاء في أجرة الحجام رقم الحديث ٢٨. وأحمد ٤٣٥/٥، ٤٣٦. وابن أبي شيبة ١١٤/٥. كتاب البيوع والأقضية، باب في كسب الحجام. رقم ٧. والطحاوي في شرح معاني الآثار ١٣١/٤. برقم ٦٠٤٩، ٦٠٥٠. وابن حبان (الاحسان في ترتيب صحيح ابن حبان) ٥٥٧/١١. كتاب الإجارة. رقم الحديث ٥١٥٤. والطبراني في المعجم الكبير ٣١٣/٢٠. برقم ٧٤٤. رواه البيهقي ٣٣٧/٩. كتاب الضحايا، باب التنزيه عن كسب الحجام. وقال الترمذي: «حديث حسن». وقال ابن حجر في الفتح ٤٥٩/٤: «رجاله ثقات».

والنضح: الرش وهو سقي الزرع بالسانية. والناضح: الدابة التي يستقى عليها. ينظر: المحكم ٩٣/٣، لسان العرب ٦١٨/٢ - ٦١٩ (ن ض ح).

فإن قيل : تسميته خبيثاً يدل على التحريم . وقوله : « أطعمه رقيقك » . يدل على الإباحة فإن الرقيق آدمي يحرم / [ظ/٤٣٩/أ] عليه أكل ما يحرم على الحر . فكيف الجواب عن ذلك؟  
 قيل : تسمية كسبه خبيثاً لا يلزم منه التحريم ؛ لأنه ﷺ سَمَّى الثوم والبصل خبيثين<sup>(١)</sup> ، مع إباحتهما ، وإنما كره النبي ﷺ ذلك للحر تنزيهاً له ، لدنائة هذه الصناعة ، وإعطاؤه ﷺ الأجر للحجّام دليل على إباحته ، إذ لا يعطيه شيئاً حراماً ، وهو يعلم الناس وينهاهم عن المحرمات ، فيتعين حمل نهيه عنها على الكراهة ، وعلى هذا يحمل كلام من روى عنه النهي عن تعلّم الحجّامة وأكل أجرها وإجارة نفسه لها من الأئمة ، جمعاً بين الأخبار الواردة فيها ، وتوفيقاً بين الأدلة الدالة عليها<sup>(٢)</sup> .

قال في المغني : « وليس عن أحمد / [س/١٩٧] نص في تحريم كسب الحجّام ، ولا الاستئجار عليها ، وإنما قال : « نحن نعطيه كما أعطى<sup>(٣)</sup> النبي ﷺ ، ونقول له كما قال النبي ﷺ لما سئل عن أكله نهاه ، وقال : « أعلفه الناضح والرقيق » . وهذا معنى كلامه في جميع الروايات<sup>(٤)</sup> . انتهى .

(١) رواه مسلم ٣٩٥/١ . كتاب المساجد ، باب نهى من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوها .  
 برقم ٥٦٥ و ٣٩٦/١ . برقم ٥٦٧ .

(٢) ينظر : المغني ١١٩/٨ - ١٢٠ ، الشرح الكبير ٣٨٨/١٤ - ٣٩٠ .

(٣) في س ( أعطاه ) ، والمثبت موافق لما في المغني .

(٤) المغني ١١٩/٨ . وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ١٩٣ ، ومسائل إسحاق بن منصور ص ٢٩٦ ، ومسائل عبد الله ٩٧٥/٣ - ٩٧٧ ، والعدة في أصول الفقه للقاضي أبي يعلى  
 . ٥٨٩/٢

## (فصل)

## [ في كيفية استيفاء المستأجر للمنفعة التي وقع عليها العقد ]

/ [أ/١٠٥/ب] (ولمستأجر) عيناً (استيفاء نفع) وقع عليه عقد الإجارة منها (بمثله) في الضرر، كبدونه.

(ولو اشترط) أي: المتأجران، أن المستأجر يستوفي المنفعة (بنفسه)، لبطان الشرط لمنافاته مقتضى العقد، إذ موجه ملك المنفعة، والتسليط على استيفائها بنفسه ونائبه.

وقيل: يصح<sup>(١)</sup>، فلا يملك معه استيفاءها بغيره.

وعلى المذهب متى استأجر إنسان دابة لركوب، ثم بدا له أن يُركبها غيره، (فتعتبر مماثلة راكب) لمستأجر (في طول وقصر وغيره) أي: وغير ذلك، كخفة وثقل؛ لأن العقد اقتضى استيفاء منفعة مقدرة بذلك الراكب، فله أن يستوفي ذلك بنفسه ونائبه، لا بأطول أو أثقل منه، لأنه لا يملك أكثر مما عقد عليه.

وعُلم مما تقدم أن له استيفاءها بمن هو دونه فيما تقدم؛ لأنه استيفاء لبعض ما يستحقه.

وقيل: لا تعتبر المماثلة إلا في الخفة والثقل فقط<sup>(٢)</sup>.

وقيل: تعتبر المماثلة زيادة على ما في المتن في معرفة الركوب، لأن قلة المعرفة به تثقل على المركوب وتضر به<sup>(٣)</sup>. قال الشاعر:

لم يركبوا الخيل إلا بعد ما كبروا فهم ثقال على أعجازها عنف<sup>(٤)</sup>

والصحيح أنه (لا) تعتبر المماثلة (في معرفة ركوب)؛ لأن التفاوت في هذا بعد التساوي فيما تقدم يسير، فعفى عنه، ولهذا لا يشترط ذكره في الإجارة.

(١) ينظر: المغني ٥٤/٨، الكافي ٣٢٥/٢، الشرح الكبير ٣٩٦/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٦/٢، أ،

الفروع ٤٤٥/٤، المبدع ٩٣/٥، الانصاف ٣٩٦/١٤.

(٢) ينظر: المغني ٥٣/٨، الشرح الكبير ٣٩٦/١٤، الانصاف ٣٩٥/١٤.

(٣) وهو قول القاضي، ينظر: المغني ٥٣/٨، الشرح الكبير ٣٩٦/١٤، الفروع ٤٤٥/٤، المبدع

٩٣/٥، الانصاف ٣٩٥/١٤.

(٤) البيت من شواهد اللسان ٢٥٧/٩، وفيه أكتافها بدلاً عن أعجازها، والبيت قد يكون لجريير أو

الفرزدق.

(ومثله) أي: ومثل مالو اشترطاً<sup>(١)</sup> استيفاء المنفعة بنفسه، (شرط زرع بر فقط) أي: لا غيره في أرض استجارها، من كون الشرط باطلاً، لمنافاته مقتضى العقد؛ لأنه يقتضي استيفاء المنفعة كيف شاء، والعقد صحيح؛ لأنه لا ضرر فيه. ولأن ما ضرره مثل البر لا يختلف في غرض المؤجر، فلم يؤثر في العقد، أشبه شرط استيفاء المبيع أو الثمن بنفسه. قال أحمد: «إذا استأجر دابة ليحمل عليها تمرًا، فحمل عليها حنطة، أرجو أن لا يكون به بأس، إذا كان الوزن واحداً»<sup>(٢)</sup>.

وقيل: بصحة العقد والشرط.

وقيل: بفسادهما<sup>(٣)</sup>.

للمستأجر اعادة  
العين المؤجرة

وعُلم مما تقدم، أن لمستأجر العين إعارتها لمن يقوم مقامه، (ولا يضمنها مستعير العين المؤجرة بتلف) عنده من غير تفريط؛ لأنه قام مقامه في الاستيفاء، فكان حكمه حكم المستأجر في عدم الضمان؛ لأن يده كيد المستأجر، أشبه مالو استأجرها من المستأجر. قال في التلخيص: «هو أمين في الصحيح، لقبضه من يد أمين، فلا يكون ضامناً»<sup>(٤)</sup>. انتهى.

وقيل: يضمنها المستعير<sup>(٥)</sup>.

(وجاز استيفاء) لمستأجر ووكيله ومستعير ومستأجر منه، من العين المؤجرة ما وقع عقد الإجارة عليه من نفعها (بمثل ضرره) أي: ضرر المذكور في العقد من زرع أو غرس أو بناء [ظ/٤٣٩/ب]. (لا أكثر) ضرراً منه؛ لأنه لا يستحقه. (أو مخالف)، كما لو اكرت دابة ليركبها بسرج، ليس له أن يركبها عرياً، لأن ظهرها يُحمى بذلك، فربما عقرها. إذا تقرر ذلك، (ف) من اكرت أرضاً (لزوع بر) أو نوع منه فله زرع منا عينه، و (له زرع شعير ونحوه)، كباقلاء؛ لأنه دونه في الضرر، لأن المعقود عليه منفعة الأرض دون البر، ولهذا يستقر عليه العوض بمضي المدة إذا تسلم الأرض وإن لم يزرعها، وإنما ذكّر البر لتقديره به المنفعة، فلم يتعين، كما لو استأجر داراً ليسكنها، كان له أن يسكنها

(١) في س (اشترط).

(٢) ينظر: المغني ٥٧/٨، الكافي ٣٢٥/٢، الشرح الكبير ٣٩٨/١٤، المبدع ٩٣/٥.

(٣) ينظر: المغني ٥٣/٨، ٦٠، الشرح الكبير ٣٩٦/١٤، ٣٩٨، المبدع ٩٣/٥.

(٤) ينظر: القواعد ص ٢٣٢ ق ٩٤، الانصاف ٣٩٦/١٤ - ٣٩٧.

(٥) ينظر: الفروع ٤٤٥/٤، القواعد ص ٢٣٢ ق ٩٤، تصحيح الفروع ٤٤٥/٤، الانصاف

غيره . ( لا ) زرع ( دخن ونحوه ) ، كقطن ، لأن ذلك أكثر ضرراً من البر ، ( ولا غرس أو بناء ) يعني إذا استأجر أرضاً ليزرعها ، ليس له أن يغرس فيها ولا أن يبنّي ؛ لأن ضررها أكثر من المعقود عليه .

( و ) إن استأجر أرضاً ( لأحدهما ) أي : للغرس أو للبناء ، ( لا يملك الآخر ) ؛ لأن ضرر كل واحد منهما مخالف لضرر الآخر ، لأن الغرس يضر بباطن الأرض ، والبناء يضر بظاهرها . [ ( و ) إن اكترها ] <sup>(١)</sup> ( لغرس ، له الزرع ) فيها ، لأن ضرره أقل ، وهو من جنسه ، لأن كلاهما يضر بباطن الأرض . وإن اكترها للبناء ، لم يكن له الزرع ، وإن كان أخف ضرراً ؛ لأنه ليس من جنسه . وفيه وجه <sup>(٢)</sup> .

( ودار ) يستأجرها إنسان ( لسكنى ) له أن يسكنها ، ويُسكِنُ فيها من شاء ممن يقوم مقامه في الضرر أو دونه . ويضع فيه ما جرت عادة الساكن به من الرحل والطعام ، ويخزن فيها الثياب وغيرها مما لا يضر بها . ( ولا يعمل فيها حدادة ولا قصارة ) ، لأن ذلك يضر بها . ( ولا يسكنها دابة ) ، لأنها تروث فيها وتفسدها . ( ولا يجعلها / [١٠٠/١] مخزناً لطعام ) ؛ لأن ذلك يفضي إلى تخريق الفأر أرضها وحيطانها ، وذلك ضرر لا يرضى به صاحب الدار . وفيه وجه <sup>(٣)</sup> .

وكذا ليس له أن يجعل فيها شيئاً ثقیلاً فوق سقف ، لأنه يثقله ويكسر خشبه ، ولا أن يجعل فيها شيئاً يضر بها كالسرجين ، إلا أن يشترط ذلك ، لأن ذلك كله فوق المعقود عليه ، فلم يكن له فعله ، كما لو اشترى شيئاً لم يملك أخذ أكثر منه . وله إسكان ضيف وزائر ، ذكره الأصحاب <sup>(٤)</sup> .

( ودابة ) يستأجرها إنسان ( لركوب أو حمل ، لا يملك الآخر ) ، لأن ضرر كل منهما مخالف لضرر الآخر . أما كونه إذا استأجرها للركوب لا يملك الحمل ، فلأن الراكب يعين الظهر بحركته .

وأما كونه إذا استأجرها للحمل لا يملك الركوب ، فلأن الراكب يقعد في موضع واحد فيشتد على الظهر ، والمتاع يتفرق على جنبه .

(١) ساقط من أ .

(٢) بالجواز ينظر : الرعاية الكبرى ١٣٧/٢ أ ، المبدع ٩٤/٥ ، الانصاف ٣٩٩/١٤ .

(٣) بالجواز ينظر : المغني ٥٢/٨ ، الشرح ٣٩٥/١٤ ، الفروع ٤٢١/٤ ، المبدع ٦٤/٥ ، الانصاف

٢٦٤/١٤ .

(٤) ينظر : الفروع ٤٢١/٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٧/٢ أ ، المبدع ٦٤/٥ ، الانصاف ٢٦٥/١٤ .



(و) إن اكترها (لحمل حديد أو قطن لا يملك حمل الآخر)، لاختلاف ضررهما، لأن القطن يتجافى وتهب فيه الريح فيتعب الظهر، والحديد يكون في موضع واحد فيثقل عليه.

إذا تقرر هذا، (فإن فَعَلَ) المكتري ماليس له فعله، كما لو اكترى دابة ليركبها عربياً، خالف المستأجر العقد فزاد على فركبها بسرج. (أو) ليركبها إلى مكة في الطريق المعتادة، (فسلك طريقاً أشق). أو المنفعة المعقود عليها أو استوفى استأجر أرضاً لزراع فبنى فيها، (ف) عليه الأجر (المسمى) في العقد (مع تفاوتهما) أكثر منها ضرراً أي: المنفعتين (في أجرة المثل) زيادة على المسمى. فيقال فيمن اكترى أرضاً لزراع حنطة فزرعها قطناً: كم تساوي أجزتها مع الحنطة؟ فيقال مثلاً: عشرة. ومع القطن؟ فيقال مثلاً: خمسة عشر. فيأخذ ربها مع المسمى خمسة. نص أحمد على هذا في رواية عبدالله<sup>(١)</sup>. لأنه لما عين الحنطة لم تتعين، فإذا زرع ما هو أكثر ضرراً فقد استوفى المنفعة وزيادة عليها، فكان للمؤجر المسمى للمنفعة، والتفاوت في أجر المثل للزيادة.

وأوجب أبو بكر<sup>(٢)</sup> والموفق<sup>(٣)</sup> أجرة المثل خاصة.

(و) من اكترى دابة (لحمولة قَدَرٍ) أي: شيء مقدّر، كما لو اكترها لحمل مائة رطل من قطن، (فزاد) على ذلك بأن حمل عليها مائة وعشرة. (أو) اكترها ليركبها أو ليحمل عليها (إلى موضع) معين (فجاوزه)، كما لو عينا مكة، فركبها أو حمل عليها إلى جدة/ [ظ/٤٤٠/أ]، فعليه الأجر المسمى في العقد لاستيفاء<sup>(٤)</sup> المعقود عليه متميزاً عن غيره، (و) عليه (لترائد) في الوزن أو المكان (أجرة مثله). نص عليه في المسألة الثانية<sup>(٥)</sup>؛ لأنه متعدد في ذلك، أشبه الغاصب.

(١) مسائل الإمام أحمد رواية عبدالله ١٢١٣/٣. وينظر: الهداية ١٨٢/١، المستوعب ٣٣٢/٢، المغني ٨١/٨، الكافي ١٢٦/٢، المقنع ٤١١/١٤، المحرر ٣٥٨/١، الشرح الكبير ٤١٥/١٤، الرعاية الكبرى ١٣٨/٢، الرعاية الصغرى ٤٩/ب، الفروع ٤٤٧/٤، شرح الزركشي ٢٣٩/٤، القواعد ص ١٦٠ ق ٧٩، المبدع ٩٣/٥، الانصاف ٤١٠/١٤.

(٢) ينظر ما سبق.

(٣) ينظر: المغني ٨٢/٨، المقنع ٤٠٩/١٤.

(٤) في أ (الاستيفاء).

(٥) ينظر: الهداية ١٨٢/١، المستوعب ٣٣٢/٢، المغني ٧٧/٨ - ٧٨، ٨٠، الكافي ٣٢٦/٢، المقنع ٤١١/١٤، المحرر ٣٥٨/١، الشرح الكبير ٤١١/١٤، الرعاية الكبرى ١٣٨/٢، الرعاية الصغرى ٤٩/ب، الفروع ٤٤٧/٤، شرح الزركشي ٢٤١/٤، المبدع ٩٥/٥، الانصاف ٤١٠/١٤.

وذكر القاضي فيها قول أبي بكر<sup>(١)</sup>.

وروى عن القاضي أيضاً أنه قال : إن حكم المسألة الثانية لا خلاف فيه بين أصحابنا<sup>(٢)</sup>.

وإن تلفت الدابة في الزيادة أو بعد ردها إلى المكان الذي عيناه<sup>(٣)</sup> أو بعد وضع الحمل عنها ، (ف) على المكثري (قيمتها كلها ، ولو أنها) أي : الدابة (بيد صاحبها) بأن كان معها ، ولم يرض بحمل الزائد على ما وقع عليه العقد ، ولا بمجاوزة المكان المعين في العقد ، إناطة للحكم بالتعدي ، وسكوت صاحبها<sup>(٤)</sup> لا يدل على رضاه ، كما لو بيع ملكه وهو ساكت لم يمنعه . وكمن جلس إلى إنسان فحرق<sup>(٥)</sup> ثوبه وهو ساكت ، فإن ذلك ليس بمنع عنه ضمان نقصه . ولأن اليد للراكب وصاحب الحمل ، وإذا نزل أو وضع حملة عنها ، فالتلف بسبب التعب الحاصل بتعديه .

وقال القاضي : « إن كان المكثري نزل عنها وسلمها إلى صاحبها ليمسكها أو يسقيها ، فتلفت ، فلا ضمان على المكثري »<sup>(٦)</sup>.

(١) ينظر قول القاضي فيما إذا اكثري لحمولة شيء فزاد عليه ، الهداية ١٨٢/١ ، المستوعب ٣٣٢/٢ ، المغني ٨٠/٨ ، الكافي ٣٢٦/٢ ، المقنع ٤١١/١٤ ، الشرح الكبير ٤١٢/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٨/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٤٧/٤ ، شرح الزركشي ٢٤١/٤ ، الإنصاف ٤١١/١٤ .

وينظر في مسألة ما إذا اكثري إلى موضع فجاوزه : المقنع ٤١١/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٣٨/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٤٧/٤ ، المبدع ٩٥/٥ ، الإنصاف ٤١١/١٤ . وقال الزركشي في شرحه ٢٣٩/٤ في هذه المسألة : « ولا عبرة بما أوهمه كلام أبي محمد في المقنع من وجوب أجرة المثل على قول ، ولا ما اقتضاه كلام ابن حمدان من وجوب ما بين القيمتين على قول ، وأجرة المثل على قول ، فإن القاضي قال : « لا يختلف قول أصحابنا في ذلك ، اهـ . وقد نبه على ذلك في الإنصاف ٤١٢/١٤ - ٤١٣ فقال : « والذي نقله القاضي عن أبي بكر ، ونقله الأصحاب ... إنما هو في مسألة من اكثري لحمولة شيء فزاد عليه فقط ، اهـ .

(٢) ينظر : المغني ٧٨/٨ ، شرح الزركشي ٢٣٩/٤ ، المبدع ٩٥/٥ ، الانصاف ٤١٤/١٤ .

(٣) في س ( عينه ) .

(٤) في س ( صاحب الدابة ) .

(٥) في ف و ز ( فحرق ) .

(٦) ينظر : المغني ٧٨/٨ ، الشرح الكبير ٤١٨/١٤ ، شرح الزركشي ٢٤٠/٤ ، المبدع ٩٦/٥ ، الانصاف ٤١٩/١٤ .

وقال أبو الخطاب: «إن كانت يد صاحبها عليها، احتمل أن يلزم المكتري جميع قيمتها، واحتمل أن يلزمه نصف قيمتها»<sup>(١)</sup>.

وعن القاضي في الشرح الصغير: «لا ضمان عليه البتة»<sup>(٢)</sup>.

واختار في الرعاية: «أنه إن زاد في الحمل، ضمن نصفها مطلقاً. وإن زاد في المسافة، ضمن الكل إن تلفت حال الزيادة، وإلا هدر»<sup>(٣)</sup>.  
وحكم ما إذا اكترها لحمولة شيء فزاد عليه، حكم ما إذا اكترها ليركبها فأردف معه غيره.

ووجه ضمان المجاوز لمكان عُيِّن للدابة بعد ردها إليه، أن يده صارت ضامنة بمجاوزة المكان، فلا يزول الضمان عنها إلا بإذن جديد [١٠٦/أ]، ولم يوجد.

(لا إن تلفت) الدابة في المسألتين (بيد صاحبها وليس للمستأجر عليها شيء بسبب غير حاصل من الزيادة)، كما لو افترسها سبع، أو سقطت منه في هوة، أو جرحها إنسان، فماتت، فإنه لا ضمان على المكتري؛ لأنها لم تتلف في يد عادية، وإحالة الضمان على الجارح لها أو نحوه أولى من المكتري.

ومن اكترى زورقاً فزواه مع زورق له فغرقا<sup>(٤)</sup>، ضمن؛ لأنها مخاطرة لاحتياجها إلى المساواة، ككفة الميزان. كما لو اكترى ثوراً لاستقاء ماء، فجعله فداناً لاستقاء الماء، ضمن<sup>(٥)</sup>.

(وإن اختلفا) أي: المكري والمكتري (في صفة الانتفاع) بأن قال مستأجر أرضاً لمؤجرها: اكتريتها منك للغرس. وقال المؤجر: بل للزرع. ولا بينة. (فقول مؤجر) إذا اختلف العاقدان في صفة الانتفاع فالقول قول المؤجر يمينه، كما لو أنكر الإجارة، لأن الأصل معه.

(١) الهداية ١٨٢/١.

(٢) ينظر: شرح الزركشي ٢٤٠/٤، المبدع ٩٦/٥، الانصاف ٤٢١/١٤.

(٣) الرعاية الكبرى ١٣٨/٢ أ - ب.

(٤) في أ (فغرقنا).

(٥) المقصود أنه اكترى الثور ليستقي به الماء وحده، إلا أن المكتري خالف وضم الثور إلى ثور آخر للسقيا أو الحرث، فإنه يضمن، لأن الفدان يطلق ويقصد به الثور أو الثوران يقرن للحرث بينهما. ينظر القاموس المحيط: ص ١٥٧٦. (ف د ن).

## ( فصل ) : فيما يلزم المؤجر والمستأجر

(وعلى مؤجر كل ما جرت به عادة أو عرف) أنه عليه / [س/١٩٩] (من آلة، كزمام<sup>(١)</sup>) ما يلزم المؤجر

مركوب) ليمكن من التصرف فيه به. قال في المغني: «والبُرة التي في أنف البعير، إن كانت العادة جارية بينهم بها»<sup>(٢)</sup>. (ورحله وحزامه) وكذلك القتب<sup>(٣)</sup> للبعير. وإن كان المركوب فرساً، فيكون مكان الزمام والرحل، اللجام والسرّج. وإن كان بغلاً أو حماراً، فيكون مكان ذلك البردعة<sup>(٤)</sup> والإكاف<sup>(٥)</sup>؛ لأن هذا هو العرف، فيحمل الإطلاق عليه.

(أو فعل) - معطوف على قوله من آلة - والفعل - (كقودٍ وسوقٍ) لدابة (وشد ورفع وحط) لمحمول؛ لأن هذا هو العرف، وبه يتمكن المكتري من الانتفاع. (ولزوم دابة لنزول لحاجة وواجب)، كصلاة مفروضة. وقال غير واحد، وسنة راتبة. قال في المبدع: «وفرض الكفاية كالعين»<sup>(٦)</sup>. والمراد بالحاجة: حاجة الإنسان. ومثلها في الحكم الطهارة<sup>(٧)</sup> / [ظ/٤٤٠/ب]. ويدع البعير واقفاً حتى يقضي ذلك؛ لأنه لا يمكنه فعل شيء من ذلك على ظهر الدابة، ولا بد له منه. بخلاف أكل وشرب ونحوهما مما يمكنه فعله راكباً. وعلى مؤجر أيضاً (تبريك بعير لشيخ وامرأة ومريض) عند ركوب ونزول؛ لأنهم لا يتمكنون من الانتفاع إلا بذلك.

وفيمن مرض وجه: أنه لا يلزمه التبريك له؛ لأنه لم يدخل في العقد عليه<sup>(٨)</sup>. ويلحق

(١) والزمام هو الحبل الذي يجعل في البُرة والخشبة. ينظر: الصحاح ١٩٤٤/٥، لسان العرب

٢٧٢/١٢ (زمم).

(٢) المغني ٩٣/٨. والبُرة هي: حلقة في أنف البعير. ينظر: لسان العرب ٤٧٦/١٣، ٧٠/١٤،

القاموس المحيط ص ١٦٣٠ (بره)، (بري).

(٣) والقتب هو: الرحل الصغير على قدر سنام البعير. ينظر: الصحاح ١٩٨/١، لسان العرب

٦٦٠/١ (قتب).

(٤) وهي بالبدال والذال: الحلس الذي يلقي تحت الرحل. وخص بعضهم به الحمار. ينظر:

الصحاح ١١٨٤/٣، ولسان العرب ٨/٨ (بردع) (برذع).

(٥) إكاف الحمار: شبه الرحال والاقتاب. ينظر: لسان العرب ٨/٩، القاموس المحيط ص ١٠٢٤

(أكف).

(٦) المبدع ٩٧/٥.

(٧) في أ (الطاهرة).

(٨) ينظر: الفروع ٤٤٩/٤، الرعاية الكبرى ١٣٩/٢ أ، المبدع ٩٧/٥، تصحيح الفروع ٤٤٩/٤،

الانصاف ٤٢٥/١٤.

بالشيخ والمرأة، كل من ضعف عن الركوب والبيعير قائم، كالسمين ونحوه.

قال في المغني: « وإن أراد المكتري إتمام الصلاة، وطالبه<sup>(١)</sup> الجمال بقصرها، لم يلزمه ذلك، بل تكون خفيفة في تمام. ومن أكرى بغيراً لإنسان يركبه لنفسه، وسلمه إليه، لم يلزمه سوى ذلك؛ لأنه وفي له بما عقد عليه، فلم يلزمه شيء سواه<sup>(٢)</sup> ». انتهى.

يعني أن لزوم ما تقدم للمؤجر إذا وقع العقد على أن يسافر مع المكتري، وإن وقع العقد على أن يتسلم المكتري الدابة يركبها لنفسه، فكل<sup>(٣)</sup> ما تقدم عليه؛ لأن الذي على المكري إنما هو تسليم الدابة وقد سلمها. والله أعلم.

(و) على مؤجر أيضاً كل (ما يتمكن به مستأجر من نفع، كترميم دار) مؤجرة (باصلاح منكسر، وإقامة مائل) من سقف وحائط وبلاط، (وعمل باب، وتطيين سطح وتنظيفه من ثلج ونحوه) أي: ونحو ذلك كإصلاح بركة في الدار، أو أحواض بالحمام، وإصلاح مجاري المياه، وسلايم الأسطحة؛ لأن بذلك وأشباهه يتمكن المستأجر من الانتفاع المستحق له على المؤجر.

(ولا يجبر) مؤجر (على تجديد)، كما لو قال له المستأجر: جدد لي بيتاً زائداً على ما في الدار من البيوت حال التأجر، فإنه لا يجبر على ذلك؛ لأنه لم يتناوله العقد.

(ولو) وقعت الإجارة على دار أو حمام أو غيرهما معطلة لاحتياجها إلى ترميم أو اصلاح، أو غير معطلة، (وشرط عليه) أي: على المستأجر (مدة تعطيلها) أي: أن يقوم بأجرتها مدة تعطيلها إن تعطلت، (أو أن يأخذ) أي: ينتفع بالعين المؤجرة (بقدرها) أي: قدر مدة التعطيل (بعد) أي: بعد مدة الإجارة التي وقع العقد عليها<sup>(٤)</sup>، (أو) شرط عليه (العمارة أو جعلها) أي: العمارة في المحل المؤجر (أجرة) له، (لم يصح) شيء من ذلك. أما كونه لا يصح أن يشترط<sup>(٥)</sup> على المكتري مدة تعطيل المؤجر، فلأنه لا يجوز أن يؤجره مدة لا يمكنه الانتفاع في بعضها.

وأما كونه لا يصح أن يشترط أنه يستوفي بقدرها / [أ/١٠٧] بعد انقضاء مدته، فلأنه

(١) في أ (طالب).

(٢) في أ (فلم).

(٣) المغني ٩٤/٨.

(٤) في س (فكان).

(٥) في س (الأجر عليها).

(٦) في ظ (يشترط).

يؤدي إلى أن يكون انتهاء مدة الإجارة مجهولاً<sup>(١)</sup>.

وأما كونه لا يصح جعل العمارة أجرة، فلأنها لا تنضبط، فيؤدي ذلك إلى جهالة الأجرة.

(لكن لو عُمِّر) المكري (بهذا الشرط) أي: بمقتضى الشرط الذي تقرر أنه فاسد. (أو ياذنه) أي: المكري فيما أذن له في العمارة فيه، (رجع) على مكرٍ، لأنه أنفق على عين بإذن مالِكها، أشبه مالو أذن له في الإنفاق على عبده أو بهيمته. وإن قال: أنفقت في العمارة دينارين. وقال المكري: بل واحد ولا بينة لمكترٍ. رجع (بما قال مكر) يمينه؛ لأنه منكر.

ما يلزم  
المستأجر

(وعلى مكتر) دابة ليسافر<sup>(٢)</sup> عليها في محمل أو نحوه، (محمل). قال في القاموس: «والمحمل كمجلس، شقان<sup>(٣)</sup> على البعير يحمل فيهما العدلان<sup>(٤)</sup>»<sup>(٥)</sup> (ومظلة). قال في القاموس: «والمظلة بالكسر والفتح: الكبير من الأخبية»<sup>(٦)</sup>. (ووطاء فوق الرحل، وحبل قران بين المحملين، ودليل) إن جهل المتأجران طريق<sup>(٧)</sup> البلدة المكترى إليها؛ لأن ذلك كله من مصلحة المكترى، وهو خارج عن الدابة وآلتها، فلم يلزم المكري، كالزاد.

وقيل: إن كان اكترى منه بهيمة بعينها، فأجرة الدليل على المكترى/ [ظ/٤٤١/أ]. وإن كانت الإجارة على حملة إلى مكان معين في الذمة، فهي على المكري<sup>(٨)</sup>. وجزم به في عيون/ [س/٢٠٠] المسائل<sup>(٩)</sup>.

(و) على مكتر مكاناً يستقي منه (بكرة وحبل ودلو)، كمكتر أرضاً لزرع؛ فإن آلة

(١) ينظر: المغني ٣٤/٨، الشرح الكبير ٤٢٧/١٤.

(٢) في أ (يسافر).

(٣) في أ، ز (شقتان).

(٤) في أ (العدلان).

(٥) القاموس المحيط ص ١٢٧٦ (ح م ل).

(٦) القاموس المحيط ص ١٣٢٩ (ظ ل ل).

(٧) في أ (طريقة).

(٨) ينظر: المغني ٩٣/٨، الشرح الكبير ٤٢٣/١٤، الرعاية الكبرى ١٣٩/٢، الفروع ٤٤٩/٤،

الانصاف ٤٢٣/١٤.

(٩) ينظر: الفروع ٤٤٩/٤، الانصاف ٤٢٣/١٤.

الحرث ونحوها عليه .

(و) على مكتر داراً أو حماماً ونحوهما (تفريغ بالوعة وكنيف ودار من قمامة وزبل ونحوه) ، كرماد ، (إن حصل بفعله) أي : بفعل المكثري ، كما لو طرح فيه جيفاً أو تراباً أو غيرهما<sup>(١)</sup> .

(وعلى مكر تسليمها) أي : العين المؤجرة مع ما بها من كنيف وبالوعة (فارغة) ؛ لأن البالوعة ونحوها إذا كانت ملاءى لا يتمكن من الانتفاع بها . (وتسليم مفتاح) ؛ لأنه به يتوصل إلى الانتفاع ويتمكن به . (وهو) أي : المفتاح (أمانة بيد مستأجر) ، كالعين المؤجرة . وأما التحسين والتزويق<sup>(٢)</sup> ، فلا يلزم واحد منهما ، لأن الانتفاع ممكن بدونه . والله أعلم .

(١) في ظ (نحوهما) .

(٢) في أ (التزويق) .

## فصل [ في حكم عقد الإجارة ومتى تنفسخ ]

الإجارة عقد لازم

(والإجارة عقد لازم) من الطرفين ، ليس لواحد منهما فسخها بلا موجب ؛ لأنها عقد معاوضة ، فكان لازماً كالبيع .

( فإن لم يسكن مستأجر ) في العين المؤجرة لعذر يختص به ، أو لا لعذر . ( أو تحول ) منها ( في أثناء المدة ، فعليه الأجرة ) ، لأن الإجارة عقد يقتضي تمليك المؤجر الأجر والمستأجر المنافع . فإذا ترك المستأجر الانتفاع اختياراً منه ، لم تنفسخ الإجارة ، والأجر لازم له ، ولم يزل ملكه عن المنافع ، كما لو اشترى شيئاً وقبضه ثم تركه .

قال : الأثرم : « قلت لأبي عبد الله : رجل ائتمنى بيعاً ، فلما قدم المدينة ، قال له : فاسخني . قال : ليس ذلك له ، قد لزمه الكراء . قلت : فإن مرض المستكبري بالمدينة ؟ فلم يجعل له فسخاً »<sup>(١)</sup> .

( وإن حوله مالك ) أي : حول مالك العين المستأجرة مستأجرها منها قبل انقضاء مدة الإجارة من غير اختيار المستأجر ، ( أو امتنع ) مؤجر دابة ( من تسليم الدابة ) المؤجرة ( في أثناء المدة ، أو ) في أثناء ( المسافة ) المؤجرة للركوب أو الحمل إليها . ( أو ) امتنع ( الأجير ) المؤجر نفسه لعمل ( من تكميل العمل ، فلا أجرة ) على مستأجر لما سكن قبل أن يحوله المؤجر . نص على ذلك<sup>(٢)</sup> . ولا لما ركب أو حمل على الدابة قبل أن يمنعها المؤجر منه . ولا لما عمله الأجير قبل امتناعه من تكميل العمل ، لأن كلاً منهم لم يسلم إلى المستأجر ما وقع عليه عقد الإجارة ، فلم يستحق شيئاً ، كمن استأجر إنساناً ليحمل له كتاباً إلى بلد فحمله بعض الطريق فقط . أو ليحفر له عشرين ذراعاً ، فحفر له عشرة ، وامتنع من حفر الباقي .

وقيل : يلزم لمستأجر من الأجرة بقسط ما حصل له من النفع<sup>(٣)</sup> . واختاره في الفائق فيما إذا حوله المالك ؛ لأنه استوفى ملك غيره على سبيل المعاوضة ،

(١) ينظر : المغني ٢٣/٨ ، الشرح الكبير ٤٣٧/١٤ .

(٢) ينظر : الهداية ١٨١/١ ، المستوعب ٣٢٦/٢ ، المغني ٢٦/٨ ، الكافي ٤٣٩/١٤ ، الشرح الكبير ٤٣٩/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٣/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، شرح الزركشي ٢٢٩/٤ ، المبدع ١٠٠/٥ ، الانصاف ٤٣٩/١٤ .

(٣) ينظر : الكافي ٣٣١/٢ ، المقنع ٤٣٩/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٣/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، شرح الزركشي ٢٢٩/٤ ، المبدع ١٠٠/٥ ، الانصاف ٤٣٩/١٤ .



فلزمه عوضه ، كالمبيع إذا استوفى بعضه ومنعه المالك من بقيته . وكما لو تعذر استيفاء بقية / [أ/١٠٧/ب] النفع لأمر غالب<sup>(١)</sup> .

ورده في المغني : بأن قياس الإجارة على الإجارة أولى من قياسها على البيع . وبأنه يفارق ما إذا تعذر استيفاء بقية النفع لأمر غالب ؛ لأن للمكري فيه عذر<sup>(٢)</sup> .

(أو إن شردت) دابة (مؤجرة . أو<sup>(٣)</sup> تعذر استيفاء باقي النفع بغير فعل أحدهما ) أي : المؤجر والمستأجر . (فالأجرة بقدر ما استوفى) من النفع قبل حصول ما ذكر .

(وإن هرب أجير ، أو) هرب (مؤجر عين بها ، أو شردت الدابة) المستأجرة (قبل استيفاء بعض النفع حتى انقضت) مدة الإجارة ، (انفسخت) ، لفوات زمنها المعقود عليه . وإن عادت العين المؤجرة قبل انقضاء جميع المدة ، استوفى ما بقي منها ؛ لأنها إنما تنفسخ شيئاً فشيئاً ، ولا أجرة له زمن الهرب / [ظ/٤٤١/ب] .  
وقيل : ولا قبله<sup>(٤)</sup> .

(فلو كانت) الإجارة (على عمل) موصوف في الذمة ، كخياطة ثوب وبناء بيت وحمل إلى موضع معين ، وهرب الأجير ، (استؤجر من ماله من يعمله) ، كما لو هرب مُسَلَّمٌ إليه في قمح أو نحوه وليس له قمح ، فإنه يُشْتَرَى من ماله قمح بصفة المُسَلَّم فيه ، ويدفع لرب السلم . (فإن تعذر) الاستئجار من مال الأجير ، (خُيِّرَ مستأجر بين فسخ) للإجارة<sup>(٥)</sup> (و) بين (صبر) إلى أن يقدر عليه ، فيطالبه بالعمل ؛ لأن ما بذمته لا يفوت بهربه .  
وقيل : يبطل العقد بمجرد هربه<sup>(٦)</sup> .

(وإن هرب) جَمَّال ، (أو مات جَمَّال أو نحوه) ، كَبَغَّالٍ وَحَمَّارٍ (وترك بهائمته) كيفية النفقة على البهائم المؤجرة إذا تركها مؤجرها التي أكرهاها ، (و) كان (له) أي : للهارب<sup>(٧)</sup> (مال) مقدور عليه ، (أنفق عليها) أي : على بهائمته (منه) أي من المال<sup>(٨)</sup> (حاكماً) ؛ لأن نفقة الحيوان واجبة على مالكه ، وهو

(١) ينظر : الانصاف ٤٣٩/١٤ .

(٢) المغني ٢٦/٨ .

(٣) في أ (إن) .

(٤) ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب ، المبدع ١٠٠/٥ .

(٥) في أ و ز (الإجارة) .

(٦) ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب ، المبدع ١٠٠/٥ .

(٧) في ظ (الهارب) .

(٨) في س (من ماله) .

غائب ، والحاكم نائبه . ( وإلا ) أي : وإن لم يُقدر للهارب على مال ينفق على بهائمه منه ، ( فانفق عليها مكتراً بإذن حاكم ، أو ) بدون إذنه مع ( نية رجوع ، رجوع ) على مالها بما أنفق ، وظاهره سواء قدر على استئذان الحاكم أو لا . وسواء أشهد على نية رجوعه ، بأن قال : أشهدوا<sup>(١)</sup> على أن ما أنفقته على هذه البهائم بنية الرجوع أو لا . وهو المذهب ؛ لأن ترك المالك بهائمه مع المكتري مع العلم بأنها لا بد لها من نفقة ؛ كالإذن في الإنفاق .

وقيل : إن قدر على استئذان الحاكم وأنفق بدونه لم يرجع<sup>(٢)</sup> .

وقيل / [س/ ٢٠١] : إن عجز عن استئذان الحاكم ونوى الرجوع ولم يشهد [على نيته]<sup>(٣)</sup> ، لم يرجع ، ولو لم يجد من يُشْهَدُهُ<sup>(٤)</sup> <sup>(٥)</sup> .

( فإذا انقضت الإجارة باعها ) أي : البهائم ( حاكم ووفاه ) أي : وفّى الحاكم المكتري ما أنفق على البهائم ؛ لأن في ذلك تخليصاً لذمة الغائب ، وإيفاءً لصاحب النفقة . ( وحفظ باقي ثمنها لمالكها ) ؛ لأن الحاكم عليه حفظ مال الغائب .

( وتنفسخ الإجارة بتلف ) كل ( معقود عليه ) ، كما لو استأجر عبداً فمات ، أو داراً<sup>ما تنفسخ به الإجارة والأحكام المتعلقة بذلك</sup> فانهدمت قبل مضي شيء من المدة ، سواء قبضها المستأجر أو لم يقبضها ؛ لأن المنفعة زالت بتلف المعقود عليه ، وقبضها إنما يكون باستيفائها ، أو التمكن منه ، ولم يحصل [شيء]<sup>(٦)</sup> من ذلك ، فانفسخ العقد ، كما لو تلف ما<sup>(٧)</sup> يبيع بكيل أو نحوه قبل قبضه . وقيل : لا فسخ بهدم دار ، فيُخَيَّرُ<sup>(٨)</sup> .

(١) في ظ و ف ( أشهدا ) .

(٢) ينظر : المستوعب ٣٣٢/٢ ، المغني ٩٦/٨ ، الكافي ٣٢١/٢ ، الشرح الكبير ٤٤٦/١٤ ، البلغة ص ٢٣٢ ، الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب - ٥٠/أ ، القواعد ص ١٤٧ ق ٧٥ ، المبدع ١٠١/٥ ، الانصاف ٤٤٣/١٤ .

(٣) ساقط من س .

(٤) في أ ( يشهد له ) .

(٥) ينظر : المغني ٩٦/٨ ، الكافي ٣٢١/٢ - ٣٢٢ ، الشرح ٤٤٥/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب ، المبدع ١٠١/٥ ، الانصاف ٤٤٣/١٤ .

(٦) ساقط من أ و ظ و س و ز .

(٧) في أ و ز ( مما ) .

(٨) ينظر : الهداية ١٨٠/١ ، المستوعب ٣٢٦/٢ ، المغني ٢٩/٨ ، الكافي ٣٢٦/٢ ، الشرح الكبير ٤٥٢/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٤/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، الفروع ٤٤٠/٤ ، شرح الزركشي ٢٣١/٤ ، المبدع ١٠٤/٥ ، الانصاف ٤٤٧/١٤ .

(و) إن كان التلف (في المدة وقد مضى منها ماله) أي: زمن لمثله (أجر)، فإنما<sup>(١)</sup> تنفسخ الإجارة (فيما بقي) من المدة، كما لو اشترى صبرتين في عقد بكيل، وقبض إحداهما، وتلفت الأخرى قبل قبضها بما لا صنع لآدمي فيه. وقيل: تنفسخ فيما مضى أيضاً<sup>(٢)</sup>.

ثم إن كان أجر المدة متساوياً وقد استوفى نصفها، فعليه نصف الأجرة. وإن اختلف، بأن يكون في زمن أكثر منه في آخر لموسم أو تفرج أو نحوهما، فإن الأجر المسمى يُقسَّط على ذلك.

فإن قيل: أجرها في الصيف يساوي مائه، وفي الشتاء يساوي خمسين، وقد سكن الصيف فعليه ثلثا المسمى. نقل الأثرم فيمن اكرى بغيراً بعينه، فمات، أو تهدمت<sup>(٣)</sup> الدار: فهو عذر يعطيه بحساب ما ركب<sup>(٤)</sup>. وفيه وجه: نصفه<sup>(٥)</sup>.

(و) تنفسخ الإجارة أيضاً بـ (انقلاع ضرر أكثرى لقلعه، أو) اكرى (مدة معلومة لبرئه)، لتعذر استيفاء المعقود عليه، كالموت/ [أ/١٠٨/أ]، فإن لم يبرأ، وامتنع المستأجر من قلعه، لم يجبر. (ونحوه) أي: وتنفسخ بنحو ذلك، كما لو اكرى إنساناً لاستيفاء قصاص من شخص، فمات الذي وجب عليه القصاص. أو ليدأويه، فبرئ أو مات. وظاهر ما تقدم، أنه لا فرق بين أن يكون التلف بلا فعل آدمي، كما لو مات العبد المؤجر حتف أنفه. أو بفعله، كما لو قتله إنسان. وأنه لا فرق بين كون القاتل غير المستأجر/ [ظ/٤٤٢/أ] أو المستأجر، فإذا قتله المستأجر ثبت فيه ما تقدم، وضمن ما أتلَّف. ومثل ذلك قطع المرأة ذكر زوجها، فإنها تضمن، وتملك الفسخ.

تنفسخ الإجارة  
بموت المرتضع  
والمرضعة

(و) تنفسخ الإجارة أيضاً بـ (موت مرتضع) اكرى لرضاعه، وفيه التفصيل المتقدم بموت المرتضع والمرضعة فيما إذا مات قبل المدة أو بعد مضي زمن منها له أجرة. ووجه فسخها بموته، تعذر استيفاء المعقود عليه، لكون غيره لا يقوم مقامه، لاختلاف المرتضعين في الرضاع، وقد يدر اللبن على واحد دون آخر. وكذا إن ماتت المرضعة، لفوات المنفعة بهلاك محلها.

(١) في أ (فإنها).

(٢) ينظر: الرعاية الكبرى ١٤٤/٢ أ، الفروع ٤/٤٤٠، المبدع ١٠٣/٥، الانصاف ٤٥٢/١٤.

(٣) في الفروع ٤/٤٤٠، والانصاف ٤٤٦/١٤ (انهدمت).

(٤) ينظر: الفروع ٤/٤٤٠، الانصاف ٤٤٦/١٤.

(٥) لم أجد من ذكره.

وحكى عن أبي بكر : أنها لا تنفسخ ، ويجب في مالها أجر من يرضعه تمام الوقت ، لأنه كالدين<sup>(١)</sup> .

و ( لا ) تنفسخ الإجارة بموت (راكب اكْثَرِيْ له) . قال الزركشي<sup>(٢)</sup> : « هذا المنصوص ، وعليه الأصحاب ، إلا أبا محمد »<sup>(٣)</sup> - يعني الموفق - . وقال في الانصاف : « والصحيح من المذهب أن الإجارة لا تنفسخ بموت الراكب مطلقاً . قدمه في الفروع »<sup>(٤)</sup> . المركوب له ؟ وقال في التنقيح : « ولا تنفسخ إجارة بموت راكب مطلقاً ، نصاً »<sup>(٥)</sup> »<sup>(٦)</sup> .

ومعنى قوله في التنقيح : مطلقاً ، أي : سواء كان له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة أو لا ، وسواء كان هو المكتري ، كما لو اُكْتَرِيَ دابة لركوب نفسه فمات . أو غيره ، كمن اُكْتَرِيَ دابة لركوب عبده ، فمات العبد .

ووجه عدم انفساخها بموت الراكب : أن المعقود عليه إنما هو منفعة الدابة دون الراكب ، لما تقدم من أن مستأجر الدابة للركوب له أن يُرَكَبَ من يماثله ، وإنما ذكر الراكب لتقدر<sup>(٧)</sup> به المنفعة ، كما لو استأجر دابة ليحمل عليها هذا القنطار القطن فتلف ، فإن له أن يحمل عليها قنطاراً من أي قطن كان ، ولا تنفسخ الإجارة .

ونقل حنبلي<sup>(٨)</sup> في رجل اُكْتَرِيَ بغيراً ، فمات المكتري في بعض الطريق ، فإن رجع

(١) ينظر : المغني ٧٦/٨ ، الشرح الكبير ٤٤٩/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٤/٢ ب ، الفروع ٤٤٠/٤ ، المبدع ١٠٣/٥ ، الانصاف ٤٤٨/١٤ .

(٢) محمد بن عبدالله بن محمد الزركشي ، أبو عبدالله شمس الدين ، من علماء الحنابلة بمصر ، أخذ الفقه عن قاضي الديار المصرية في زمانه موفق الدين عبدالله الحجاوي ، من مؤلفاته : شرح الخرقى ، توفي سنة ٧٧٢ هـ وقيل ٧٧٤ .

ينظر : المنهج الأحمد ١٣٧/٥ ، السحب الوابلة ٩٦٦/٣ ، شذرات الذهب ٢٢٤/٦ .

(٣) شرح الزركشي ٣٣٣/٤ . وينظر : مختصر الخرقى مع المغني ٤٢/٨ ، الإرشاد ص ٢١٣ ، الجامع الصغير ص ١٩١ ، الهداية ١٨١/١ ، المستوعب ٣٣٢/٢ ، الكافي ٣٢٩/٢ ، البلغة ص ٢٣٢ ، المحرر ٣٥٥/١ ، الفروع ٤٤٢/٤ ، المبدع ١٠٤/٥ ، الانصاف ٤٤٩/١٤ ، ٤٥٥ . وينظر قول الموفق في : المغني ٤٤/٨ ، المقنع ٤٤٩/١٤ .

(٤) الانصاف ٤٤٩/١٤ ، وينظر الفروع ٤٤٢/٤ .

(٥) في س ( أيضاً ) .

(٦) التنقيح ص ٢٢٣ . وينظر ما سبق في حاشية (٣) .

(٧) في أ ، ظ ، ز ( ليتقدر ) ، وفي س ( ليستقر ) .

(٨) حنبلي بن إسحاق بن حنبلي ، أبو علي الشيباني ، ابن عم الإمام أحمد ، روى عنه مسائل كثيرة ،

البعير خالياً، فعليه بقدر ما وجب له، وإن كان عليه ثقله ووطأؤه، فله الكراء إلى الموضع»<sup>(١)</sup>.

قال في المغني: «وظاهر هذا أنه حكم بفسخ العقد فيما بقي من المدة، إذا مات المستأجر ولم يبق له به انتفاع؛ لأنه تعذر استيفاء المنفعة بأمر من الله تعالى، فأشبهه مالو اكترى من يقلع له ضرساً، فبراً، أو انقلع قبل قلعه، أو اكترى كحالاً ليكحل عينه، فبرأت، أو ذهبت. ويجب أن يُقدَّر أنه لم يكن ثمَّ من ورثته من يقوم مقامه في الانتفاع، لأن الوارث يقوم مقام الموروث. وتأولها القاضي على أن المُكْرِي قبض / [س/ ٢٠٢] البعير، ومنع الورثة الانتفاع، ولولا ذلك لما انفسخ العقد؛ لأنه لا ينفسخ بعذر في<sup>(٢)</sup> المستأجر مع سلامة المعقود عليه، كما لو حُبس مستأجر الدار ومنع من سكنها»<sup>(٣)</sup>.

قال صاحب المغني: «ولا يصح هذا - أي ما تأوله القاضي -؛ لأنه لو منع الوارث الانتفاع، لما استحق شيئاً من الأجر. ويفارق هذا مالو حُبس المستأجر؛ لأن المعقود عليه<sup>(٤)</sup> انتفاعه، وهذا لا<sup>(٥)</sup> يؤيس منه بالحبس، فإنه في كل وقت يمكن خروجه من الحبس وانتفاعه، ويمكن أن يستنيب من يستوفي المنفعة له إما بأجرة أو بغيره<sup>(٦)</sup>، بخلاف الميت، فإنه قد فات انتفاعه بنفسه ونائبه، فأشبه ما ذكرنا من الصور»<sup>(٧)</sup>. انتهى.

وقال المجدد في شرح الهداية - بعد أن ذكر ما نقله حنبل - : «وهذا كلام ظاهر لا يحتاج إلى صرفه عن ظاهره، ومعناه عندي أنه إذا لم يبق للمكترى عليه شيء بالكلية فقد

= وسمع المسند منه كاملاً، توفي بواسط سنة ٢٧٣ هـ.

ينظر: طبقات الحنابلة ١/٤٣، سير أعلام النبلاء ١٣/٥١، المقصد الأرشد ١/٣٦٥، المنهج

الأحمد ١/٢٦٤، شذرات الذهب ٢/١٦٣.

(١) ينظر: المغني ٨/٤٤، الشرح الكبير ١٤/٤٥٠.

(٢) في أَوْسَ وَزَ (من)، المثبت كما في المغني وباقي النسخ.

(٣) المغني ٢٨/٤٤ - ٤٥.

(٤) يوجد في جميع النسخ زيادة كلمة (فات)، غير موجودة في المغني، والصواب ما أثبتته. - والله أعلم -.

(٥) في المغني (لم).

(٦) في المغني ٨/٤٥ (بأجر أو غيره).

(٧) المغني ٨/٤٥.

زالت يده عنه وتعذر انتفاعه به ، وليس له وارث في الطريق يقوم مقامه ، فلزمه من الأجرة بقدر ما ركب . فأما إن كان له عليه ثقل وأوطئة فاستدامها الجمال حتى أعادها إلى موضعه ، فيد المستأجر لم تنزل عنه حكماً ، وانتفاعه به وإن كان قاصراً ، والمؤجر/ [١٠٨/ب] لم يكن منه تعد ، وقد أتى بغاية ما يقدر عليه من التسليم ، فوجب له جميع الأجرة . قال : « وقد تأول القاضي / [ظ/٤٤٢/ب] وابن عقيل هذا الكلام بشيء غير مرضي ، تركت ذكره لذلك » . انتهى . يشير بذلك إلى ما ذكره في المغني عن القاضي .

ونقل حرب فيمن استأجر دابة إلى مكان ، فمات في الطريق ، قال : « عليه من الكراء بقدر ذلك »<sup>(١)</sup> . قال المجد : « وظاهر إطلاقه يخالف رواية حنبل » .

(ولا) تنفسخ أيضاً بموت (مُكْرٍ ومُكْتَرٍ) [لركوب أو غيره]<sup>(٢)</sup> ؛ لأنها عقد لازم بموت العاقدين أو أحدهما أو بعذر لأحدهما كالبيع ، وكما لو زوج إنسان أمته بعبد غيره الصغير ، ثم مات السيدان . وعنه : تنفسخ بموت مكتر لا قائم مقامه<sup>(٣)</sup> .

(أو عذر لأحدهما) يعني أن [الإجارة]<sup>(٤)</sup> لا تنفسخ بعذر للمكري ولا للمكتر ، (بأن يكتري) من يريد الحج جملاً ليحج عليه ، ويكري داره التي هو ساكن بها لإنسان ، (فتضييع<sup>(٥)</sup> نفقته) ، [فلا يمكنه الحج]<sup>(٦)</sup> ، فلا يمكنه فسخ استئجاره<sup>(٧)</sup> للجمل ، ولا فسح إجارته للدار . أو يكتري دكاناً لبيع فيها متاعاً ، فيُسرق (أو يحترق متاعه) ؛ لأن الإجارة عقد لا يجوز فسحه لغير عذر ، فلم يجز لعذر من غير المعقود عليه ، كالبيع . ويفارق الإباق ، فإنه عذر في<sup>(٨)</sup> المعقود عليه .

(١) لم أجد فيما أطلعت عليه من ذكر هذه الرواية بنصها . وفي المغني ٤٤/٨ ، والشرح ٤٥٠/١٤ ما نصه : « فظاهر كلام الإمام أحمد أن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة » .

(٢) ساقط من أَوْ سَ وَ ز .

(٣) ينظر : المغني ٤٤/٨ ، الشرح الكبير ٤٤٩/١٤ ، الفروع ٤٤٢/٤ ، المبدع ١٠٤/٥ ، الانصاف ٤٤٩/١٤ .

(٤) ساقط من أَوْ سَ وَ ز .

(٥) في س ( فيضييع ) .

(٦) ساقط من ظ .

(٧) في س ( الإجارة ) .

(٨) في أَوْ ظ وَ ف ( من ) .

وإن اُكْتُرى أرضاً لها ماء ليزرعها ، (أو داراً) ليسكنها ، (فانقطع ماؤها) أي : تنفسخ الإجارة بتعطيل النفع المقصود من العين المستأجر لتعطيل نفعهما المقصود منهما .

وقيل : لا تنفسخ فيهما ، ويثبت للمستأجر خيار الفسخ<sup>(١)</sup> .

(ويخير مكثر فيما) أي : في مؤجر (انهلدم بعضه) بين الفسخ والإمسك ، وكذا إذا تلف بعض العين المستأجرة أو تعيبت فالمستأجر بالأجير ، وعرج الدابة بحيث تتأخر به عن القافلة ، ونحو ذلك ؛ لأن المنافع لا يحصل قبضها إلا شيئاً فشيئاً ، فإذا حدث العيب فقد وجد قبل قبض الباقي من المعقود عليه ، فأثبت الفسخ فيما بقي منها .

(فإن أمسك ، فبالقسط من الأجرة) ؛ لأنه رضي به ناقصاً ، فأشبهه ما لو رضي بالمبيع معيماً . ذكره ابن عقيل<sup>(٢)</sup> .

قال في الفروع : « إن لم يزل بلا ضرر يلحقه ، وقياس المذهب : أو الأرش . وقال شيخنا : وإلا ورود<sup>(٣)</sup> ضعفه على أصل أحمد بين<sup>(٤)</sup> . انتهى .

وقال في المحرر : « وقياس المذهب أن له أن يمسه بالأرش »<sup>(٥)</sup> .

قال في المغني : « ويتخرج أن له أرش العيب ، قياساً على المبيع المعيب »<sup>(٦)</sup> .

قال ابن نصر الله<sup>(٧)</sup> : « ولا يكاد يوجد فرق بين البيع والإجارة في وجوب الأرش ، فقد

(١) ينظر : الهداية ١٨٠/١ ، المغني ٢٩/٨ ، المقنع ٤٥١/١٤ ، الشرح الكبير ٤٥٢/١٤ ، الرعاية الكبرى ٢/١٤٤٤ أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، الفروع ٤٤٠/٤ ، شرح الزركشي ٢٣١/٤ ، المبدع ١٠٣/٥ - ١٠٤ ، الانصاف ٤٥٢/١٤ .

(٢) ينظر : المحرر ٢٥٦/١ ، شرح الزركشي ٢٣٢/٤ ، المبدع ١٠٦/٥ ، الانصاف ٤٦٣/١٤ .

(٣) في س و ف والانصاف ٤٦٣/١٤ (ورود) ، وفي الفروع ٤٤٠/٤ (ورد) وفي إحدى النسخ (ورود) كما نَبّه على ذلك في الحاشية .

(٤) الفروع ٤٤٠/٤ . وينظر الفتاوى ٢٩٩/٣٠ .

(٥) المحرر ٣٥٦/١ .

(٦) المغني ٣٤/٨ .

(٧) أحمد بن نصر الله بن أحمد بن محمد بن عمر ، محب الدين البغدادي الأصل ثم المصري ،

(٧٦٥ - ٨٤٤ هـ) ، العلامة المذهب مفتي الديار المصرية وقاضي الحنابلة فيها ، سمع من

والده وسراج الدين البلقيني وابن الملقن وابن رجب وغيرهم ، انتهت إليه مشيخة الحنابلة في مصر

في وقته ، له مصنفات كثيرة منها : حواشي على المحرر ، وحواشي على الفروع ، شرح مسلم .

تعبنا في ذلك ، فلم نجد بينهما فرقاً » . انتهى .

وإن لم يعلم بالعيب حتى . انقضت مدة الإجارة ، فعليه الأجر كله ؛ لأنه استوفى المعقود عليه ، فأشبهه مالو علم العيب بعد العقد فرَضِيَه .

قال في المغني : « ويتخرج أن له أَرش العيب ، كما لو اشترى معيماً ، فلم يعلم عيبه حتى أكله ، أو تلف في يده » <sup>(١)</sup> . انتهى .

استتجار الأرض

للزراعة وأحوال

الماء فيها من

وجود وعدمه

وقلة وكثرة

(ومن استأجر أرضاً بلا ماء) ليزرعها المستأجر ، وهما يعلمان أن ليس لها ماء . (أو للزراعة وأحوال

أطلق) الإجارة ، بأن قال : أجرتك هذه الأرض مدة كذا بكذا ، ولم يقيد النفع . فقال

المستأجر : قبلت . (مع علمه بحالها ، صح) فيهما .

أما في الأولى : فإنه يتمكن من زرعها رجاء الماء ، ومن النزول ووضع رحله وجمع الحطب فيها ، وله زرعها بعد حصول الماء ، لأن ذلك من منافعها الممكن استيفائها <sup>(٢)</sup> ، وليس له أن يبني فيها ، ولا يغرس ؛ لأن ذلك يراد للتأيد ، وتقدير الإجارة بمدة يقتضي تفرغها عند انقضائها .

فإن قيل : فلو استأجرها للغراس أو البناء صح مع تقدير المدة .

فالجواب : أن التصريح بالبناء أو الغراس صرف التقدير عن مقتضاه بظاهره في التفرغ/ [س/٢٠٢] عند انقضاء المدة/ [ظ/٤٤٣/أ] ، فيصرف الغراس والبناء عما يراد [له] <sup>(٣)</sup> بظاهره بخلاف مسألتنا .

وأما وجه الصحة في الثانية : فلأنهما دخلا في العقد على أنها لا ماء لها ، فأشبه ما لو شرطاه ، وله الانتفاع بها كما في الأولى <sup>(٤)</sup> .

(لا إن ظن) المستأجر (إمكان تحصيله) ، أو لم يعلم أنها لا ماء لها ، فإن العقد لا يصح فيهما ؛ لأنه ربما دخل في العقد بناء على أن المؤجر يحصل له <sup>(٥)</sup> ماء ، وأنه يكثرها للزراعة مع تعذرها .

= ينظر : المقصد الأرشد ٢٠٢/١ ، المنهج الأحمد ٢٢٢/٥ ، السحب الوابلة ٢٦٠/١ ، شذرات الذهب ٢٥٠/٧ .

(١) المغني ٣٤/٨ ، الإنصاف ٤٦٤/١٤ .

(٢) في زيادة جملة ( إلا أن يشترط قلع ذلك عند انقضاء المدة ) .

(٣) ساقط من ( أ ) .

(٤) ينظر : المغني ٦٣/٨ ، الشرح الكبير ٤٠٥/١٤ .

(٥) في ظ و ف ( لها ) .



وقيل / [١٠٩/أ]: لا يصح العقد إذا أُطلق، ولو علم المستأجر أن لا ماء لها، لأن إطلاق كراء الأرض يقتضي الزراعة<sup>(١)</sup>.

ورُدَّ: بأن العلم بالحال يقوم مقام الاشتراط، كالعلم بالعيب يقوم مقام شرطه. ومتى كان لها ماء غير دائم، أو الظاهر انقطاعه قبل الزرع، أو لا يكفي الزرع<sup>(٢)</sup>، فهي كالتي لا ماء لها. قاله في المغني<sup>(٣)</sup>.

(وإن علم) المستأجر، (أو ظن وجوده) أي: وجود الماء (بأمطار)، كالأراضي المرتفعة عن أن تنالها الأنهار، (أو زيادة)، كالأراضي التي تشرب من زيادة النيل والفرات وأشباهاها، (صح) العقد عليها مع عدم مائها حينئذ، لأن حصوله معتاد والظاهر وجوده. ولأن ظن القدرة على التسليم في وقته كاف في صحة العقد، كالسلم في الفاكهة إلى أوانها.

وأما الأرض التي لا ماء لها لكن ما زرع أو غرس فيها يكفي أن يشرب بعروقه لنداوة الأرض وقربها من الماء، فكالتي لها ماء دائم لم تجر العادة بانقطاعه، أو لا ينقطع إلا مدة لا تؤثر في الزرع.

وأما الأرض التي يكون مجيء الماء إليها نادراً، أو غير ظاهر، كالتي لا يكفيها إلا المطر الكثير الذي ينذر وجوده، أو يكون شربها من فيض واد مجيئه نادراً، أو من زيادة نادرة في نهر أو عين عالية، فهذه إن أُجرت بعد وجود ما يسقيها به، صح، كذات الماء الدائم. وإن أُجرت قبله لزرع أو غرس توقعاً لحصول الماء، لم يصح، لتعذر النفع المعقود عليه ظاهراً، أشبهت إجارة الآبق.

(ولو زرع) المستأجر في الأرض المستأجرة (فغرق) الزرع، (أو تلف) بأفة سماوية أو غيرها، (أو لم ينبت)، (فلا) ضمان على المؤجر، ولا (خيار) للمستأجر، (وعليه الأجرة)، نصاً<sup>(٤)</sup>؛ لأن التالف غير المعقود عليه، وسببه غير مضمون على المؤجر.

(١) ينظر: المغني ٦٣/٨، الشرح الكبير ٤٠٥/١٤، الفروع ٤٤٧/٤، المبدع ١٠٤/٥، تصحيح الفروع ٤٤٧/٤، الانصاف ٤٥٣/١٤.

(٢) في ظ (لزرع).

(٣) المغني ٦٣/٨.

(٤) ينظر: المستوعب ٣٢٦/٢، المغني ٦٤/٨، الشرح الكبير ٤٠٦/١٤، الفروع ٤٤٧/٤، المبدع ١٠٦/٥، الانصاف ٤٥٤/١٤.

(وإن تعذر زرع) في العين المؤجرة (لغرق) حصل فيها، (أو) من أجل أنه (قلّ الماء قبل زرعها) بحيث لا يتمكن مع قلته من الزرع، (أو بعده) بحيث لا يكفي الزرع، (أو عابت) الأرض (بغرق يعيب به الزرع) أو يهلك بعضه، (فله) أي: المستأجر (الخيار)، لحصول ما تنقص به منفعة العين المؤجرة. ثم إن اختار الفسخ وقد زرع، بقي الزرع في الأرض إلى الحصاد، وعليه من المسمى بحصته إلى حين الفسخ، وأجر المثل لما بقي من المدة لأرض متصفه بالعيب الذي ملك الفسخ من أجله.

والأرض الغارقة بالماء [التي] <sup>(١)</sup> لا يمكن زرعها قبل انحساره، وهو تارة ينحسر وتارة لا ينحسر، لا يصح عقد الإجارة عليها إذا؛ لأن الانتفاع بها في الحال متعذر لوجود المانع، وفي المآل <sup>(٢)</sup> غير ظاهر، لأنه لا يزول غالباً.

قال الشيخ تقي الدين: «ومالم يرو من الأرض، فلا أجرة له، اتفاقاً، وإن قال في الإجارة: مقيلاً ومراحاً، أو أطلق؛ لأنه لا يرد عليه عقد، كالبريه» <sup>(٣)</sup>. انتهى.

(وإن استأجرها) أي: استأجر إنسان أرضاً (سنة فزرعها) [زرعاً جرت العادة بأن الأرض للزراعة إذا استأجر مدة فلم تثبت، أو حصادها إلا بعد انتهائها] <sup>(٤)</sup>، (فلم تُنبت إلا في السنة الثانية، فعليه) أي: على المستأجر لم يدرك أوان حصادها إلا بعد انتهائها. (الأجرة) للأرض (مدة احتباسها)، كما لو أعاره إياها ثم رجع عقيب <sup>(٥)</sup> زرعها. (وليس لربها) أي: الأرض (قلعه) أي: الزرع (قبل إدراكه) أي: أوان حصاده؛ لأن المستأجر لم [ظ/٤٤٣/ب] يحصل منه تفريط بتأخير في الأرض، أشبه زرع المستعير.

(وإن غُصِيت) عين (مؤجرة معينة) في العقد (لعمل)، كما لو قال: استأجرت غصب العين المؤجرة أحواله وأثره في عقد الإجارة منك هذه الناقة لأركبها إلى محل كذا، أو هذه الأمة لتخيظ لي هذا الثوب بكذا، فغُصِيت الناقة أو الأمة المستأجرة، (خَيْر) مستأجر (بين فسخ) للإجارة، كما لو تعذر تسليم المبيع، (و) بين (صبر إلى أن يقدر عليها)؛ لأن الحق في ذلك له، فإذا أخره جاز.

(و) إن كانت الإجارة (لمدة)، كما لو استأجر الناقة ليركبها، أو الأمة لتخدمه سنة كذا، فغُصِيت زمن الإجارة، (خَيْر) مستأجر (بين فسخ) للعقد (و) بين (إمضاء): إبقاء العقد بعدم الفسخ، (ومطالبة غاصب بأجرة مثل)، ولا يفسخ العقد بمجرد

(١) ساقط من ظ.

(٢) في أ و س (الماء).

(٣) ينظر: الفتاوى ٣٠٦/٣٠، ٣١٢، الفروع ٤٤٨/٤.

(٤) ساقط من ظ.

(٥) في ظ و ف (عقب).

الغصب؛ لأن المعقود / [١٠٩/ب] عليه لم يفت مطلقاً بل إلى بدل وهو القيمة ، فأشبهه مالمو أتلف الثمرة المبعة آدمي . ويكون خياره (متراجحاً ولو بعد فراغها ، فإن فسخ ) قبل فراغ مدة الإجارة ، (فعليه أجرة ما مضى ) من المدة فقط من المسمى . (وإن ردت العين) المغصوبة (في أثنائها) أي : المدة (قبل فسخ ، استوفى ما بقي / [س/٢٠٤]) من مدته ، (وخير فيما ) أي : في زمن (مضى) والعين بيد الغاصب ، وإن لم يفسخ حتى انقضت مدة الإجارة ، فله الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى ، وبين البقاء على العقد ومطالبة الغاصب بأجرة<sup>(١)</sup> المثل لما تقدم .

قال في المغني : « ويتخرج انفساخ العقد بكل حال على الرواية التي تقول : إن منافع الغصب لا تُضمّن »<sup>(٢)</sup> .

(وله) أي : للمستأجر (بدل موصوفة بذمة) يعني إذا وقع عقد الإجارة على دابة أو نحوها موصوفة بذمة المؤجر ثم أسلم إلى المستأجر عيناً بالصفة فغصبت ، فعلى المؤجر بدلها ؛ لأن العقد على ما في الذمة ، كما لو وجد بالمسلم عيباً . (فإن تعذر) البذل ، (فله) أي : للمستأجر (الفسخ) ، وله الصبر إلى أن يقدر على العين المغصوبة فيستوفي منها ، وتنفسخ بمضي المدة إن كانت إلى مدة .

(وإن كان الغاصب) للعين (المؤجر) لها ، (فلا أجرة له مطلقاً) نص عليه<sup>(٣)</sup> ، أي سواء كانت الإجارة على عمل أو إلى مدة ، وسواء كانت على عين معينة أو موصوفة ، وسواء كان غصبه لها قبل المدة أو في أثنائها . وعلم ذلك من قول المتن المتقدم : « وإن حوله مالك أو امتنع من تسليم الدابة في أثناء المدة أو المسافة ، فلا أجرة »<sup>(٤)</sup> . وقيل : إن غصبه كغصب غيره<sup>(٥)</sup> .

أثر العذر في فسخ الإجارة

(وحدوث خوف عام) يمنع من سكنى المكان الذي به العين المستأجرة ، أو من الخروج إلى الأرض المستأجرة للزرع ، ويثبت به للمستأجر خيار الفسخ ، (كغصب) ، فلو استأجر دابة ليركبها أو يحمل عليها<sup>(٦)</sup> إلى مكان معين ، فانقطعت الطريق إليه لخوف

(١) في ظ ، ف (بأجر) .

(٢) المغني ٣٠/٨ . وهذا التخريج لأبي الخطاب ، ينظر الهداية ١٨٠/١ ، وينظر : المستوعب ٣٢٦/٢ ، الشرح الكبير ٤٥٨/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٤/٢ أ ، الفروع ٤٤١/٤ ، شرح الزركشي ٢٣١/٤ ، المبدع ١٠٥/٥ ، الانصاف ٤٥٨/١٤ .

(٣) ينظر : المحرر ٣٥٦/١ ، الفروع ٤٤١/٤ ، المبدع ١٠٥/٥ ، الانصاف ٤٥٩/١٤ .

(٤) ينظر ص ١٧٧ .

(٥) ينظر : المحرر ٣٥٦/١ ، الفروع ٤٤١/٤ ، المبدع ١٠٥/٥ ، الانصاف ٤٥٩/١٤ .

(٦) في أ ، ز (إليها) .

حادث ، أو اكترى إلى مكة فلم يحج الناس ذلك العام من تلك الطريق ، فلكل من المتأجرين فسخ الإجارة . وإن أحبا إبقاءها إلى حين إمكان استيفاء المنفعة ، جاز ؛ لأن الحق لا يعدوهما . وإن كان الخوف خاصاً بالمستأجر ، مثل أن يخاف السفر وحده لقرب أعدائه من المحل الذي يريد سلوكه ، لم يملك الفسخ ؛ لأنه عذر يختص به ، لا يمنع استيفاء المنفعة بالكلية ، فأشبه مرضه أو حبسه<sup>(١)</sup> .

(ومن استؤجر لعمل في الذمة ولم تُشترط<sup>(٢)</sup> مباشرته) له عند العقد ، (فمرض ، أقيم عوضه) من يعمل العمل ليخرج من الحق الواجب في ذمته ، كالمُسَلَّم فيه ، (والأجرة عليه) أي : على المريض ؛ لأنها في مقابلة ما وجب عليه ، ولا يلزم المستأجر إنظاره ؛ لأن /ظ/ ٤٤٤/أ] العقد بإطلاقه يقتضي التعجيل .

(وإن اختلف فيه) أي : في العمل (القصد ، كنسخ) ؛ فإنه يختلف باختلاف الخطوط ، (ونحوه) كتجارة ؛ فإنها تختلف باختلاف الحذق . (أو وقعت) الإجارة (على عينه ، أو شرطت مباشرته) للعمل ، (فلا) يلزم المستأجر قبول عمل غيره ؛ لأن الغرض لا يحصل به ، فأشبه ما لو أسلم إليه في نوع فسَلَّم إليه غيره ، (ولمستأجر الفسخ) ، لتعذر تعجيل حقه الواجب تعجيله ، والصبر إلى أن يعافى ، لأن الحق له .

إذا ظهر بالعين  
عيب يمنع من  
الانتفاع أو كماله

(وإن ظهر) لمستأجر أنه كان بالعين التي استأجرها عيب حال العقد واستمر ، كما لو عيب يمنع من الانتفاع أو كماله<sup>(٣)</sup> ، (أو حدث بمؤجرة عيب) ، كما لو حدث بها مرض يمنع الانتفاع بها ، أو كماله من عمى أو عرج<sup>(٣)</sup> بحيث تنقطع به عن القافلة ، (وهو) أي : العيب (ما يظهر به تفاوت الأجرة) وذلك بأن تكون الأجرة معه دون ما إذا لم يكن ، (فلمستأجر الفسخ) أي : فسخ الإجارة . أما كونه يملكه مع قدم العيب ، فلأنه عيب في المعقود عليه ، فأثبت الخيار ، كالعيب في بيع الأعيان .

وأما كونه يملكه بحدوث العيب ، فلأن المنافع لا يحصل قبضها إلا شيئاً فشيئاً ، فإذا حدث العيب ، فقد وجد قبل قبض الباقي من المعقود عليه ، فأثبت الفسخ فيما بقي منها ، ومتى فسخ فالحكم فيه كما لو انفسخ العقد بتلف العين<sup>(٤)</sup> .

ومحل ملك الفسخ (إن لم يزل) العيب /أ/ ١١٠/أ] (بلا ضرر يلحقه) أي : يلحق

(١) ينظر : المغني ٣١/٨ .

(٢) في أ ، ز ، س (يشترط) .

(٣) في أ ، ظ ، س ، ز (عراج) .

(٤) ينظر : المغني ٣٢/٨ .

المستأجر . قال القاضي : « إذا انسدت البالوعة فأراد المستأجر الرد . فقال المؤجر : أنا أفتحها . وكان زمناً يسيراً لا تتلف فيه منفعة تضر بالمستأجر ، لم يكن له الخيار » ذكره في مسألة بيع العين المؤجرة من تعليقه .

(و) للمستأجر أيضاً بعد ظهور العيب أو حدوثه (الإمضاء مجاناً) أي : من غير أرش ؛ لأنه رضي به ناقصاً ، فأشبه ما لو رضي بالمبيع معيباً . وتقدم وجه أن له الأرش<sup>(١)</sup> . وإن اختلفا في الموجود هل هو عيب أو لا ؟ رُجع فيه إلى أهل الخبرة ، فإن قالوا : ليس بعيب ، مثل أن تكون الدابة خشنة المشي ، أو أنها تتعب راكبها لكونها لا تتركب كثيراً ، فليس له فسخ ، وإن قالوا : هو عيب . فله الفسخ .

حكم بيع العين  
المؤجرة

(ويصح بيع) عين (مؤجرة) ، نص عليه في رواية جعفر بن محمد<sup>(٢)</sup> .

قال الشيخ تقي الدين : « وظاهر / [س/ ٢٠٥] كلامه في رواية الميموني<sup>(٣)</sup> ، أنه إذا باع العين المؤجرة ، ولم يبين أنها مستأجرة ، أن البيع لا يصح<sup>(٤)</sup> . وقيل : لا يصح البيع مطلقاً<sup>(٥)</sup> .

والمذهب بلى<sup>(٦)</sup> ، سواء أجرها بائعها مدة لا تلي العقد ثم باعها قبلها ، أو باعها في أثناء المدة ؛ لأن الإجارة عقد على المنافع ، فلا يمنع<sup>(٧)</sup> صحة البيع ، كما لو زوج أمته ثم

(١) ينظر : ص ١٨٤ .

(٢) ينظر : المغني ٤٨/٨ ، الشرح الكبير ٤٦٥/١٤ ، الفروع ٤٤٢/٤ ، النكت والفوائد السنية على المحرر ٢٨٩/١ ، القواعد ص ٤٢ ق ٣٣ ، المبدع ١٠٧/٥ ، الانصاف ٤٦٤/١٤ .

(٣) عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الجزري الرقي ، أبو الحسن الميموني ، الحافظ الفقيه ، روى عن أبيه والقعنبي ومحمد بن الصباح الدولابي وغيرهم ، وصحب الإمام أحمد ولازمه وروى عنه مسائل في ستة عشر جزءاً وكان الإمام أحمد يكرمه ، وروى عنه النسائي وأبو حاتم وأبو عوانه وغيرهم ، توفي سنة ٢٧٤ هـ .

ينظر : طبقات الحنابلة ٢١٢/١ ، سير أعلام النبلاء ٨٩/١٣ ، تهذيب التهذيب ٣٥٥/٦ ، المقصد الأرشد ١٤٢/٢ ، المنهج الأحمد ٢٤٩/١ ، شذرات الذهب ١٦٥/٢ .

(٤) ينظر : النكت والفوائد السنية على المحرر ٢٨٩/١ - ٢٩٠ ، الاختيارات ص ١٥٨ ، الانصاف ٤٦٥/١٤ .

(٥) ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب ، الانصاف ٤٦٥/١٤ .

(٦) ينظر ما سبق في الحاشية رقم (٢) وينظر أيضاً : الإرشاد ص ٢١٣ ، الجامع الصغير ص ١٩٢ ، الهداية ١٨١/١ ، المستوعب ٣٣١/٢ ، الكافي ٣٢٨/٢ ، المقنع ٤٦٤/١٤ ، الرعاية الكبرى

١٤٥/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب .

(٧) في ظ ( تمنع ) .

باعها . ولا يفتقر إلى إجازة المستأجر ؛ لأن المعقود عليه في الإجارة غير المعقود عليه في البيع .

(ولمشتري لم يعلم) أن المبيع مؤجر (فسخ وإمضاء) أي : الخيار بين أن يفسخ البيع أو يمضيه (مجاناً) أي : من غير أرش .

وفي الرعاية : الفسخ أو الأرش<sup>(١)</sup> . قال أحمد : هو عيب<sup>(٢)</sup> .

(والأجرة) عن المدة التي المشتري مالك فيها (له) ، نص على ذلك في رواية جعفر ابن محمد<sup>(٣)</sup> . واستشكل بكون المنافع مدة الإجارة غير<sup>(٤)</sup> مملوكة للبائع ، فلا تدخل<sup>(٥)</sup> في عقد البيع حتى أن المشتري يكون له عوضها وهو الأجرة .

وأجيب عن ذلك ، بأن المالك يملك عوضها وهو الأجرة ، ولم تستقر بعد ، ولو انفسخ العقد لرجعت المنافع إلى البائع ، فإذا باع العين ولم يستثن شيئاً ، لم تكن تلك المنافع ولا عوضها مستحقاً له لشمول البيع للعين ومنافعها ، فيقوم المشتري مقام البائع فيما كان يستحقه منها ، وهو استحقاق عوض المنافع مع بقاء الإجارة<sup>(٦)</sup> ، كما يستحق المشتري للأمة المزوجة / [ظ/٤٤٤/ب] نفقتها بمقتضى عقد النكاح الصادر من بائعها للزوج . هذا إذا كان المشتري غير المستأجر . وأما إذا كان المشتري هو المستأجر فإنه يجتمع<sup>(٧)</sup> عليه للبائع الأجرة والتمن ، لأن عقد البيع لم<sup>(٨)</sup> يشمل المنافع الجارية في ملكه بعقد التاجر ؛ لأن شراء الانسان لملك نفسه محال .

أثر البيع والهبة  
في عقد الإجارة

(ولا تنفسخ) الإجارة (ببيع ولا هبة) للعين المستأجرة ، (ولو) كان البيع أو الهبة (لمستأجر) ؛ لأنه ملك المنفعة بعقد الإجارة ثم ملك الرقبة بعقد البيع أو الهبة ، فلم يتنافيا ، كما لو ملك الثمرة بعقد ثم ملك الأصل بعقد آخر ، وكما لو باع الموصى له بالرقبة لمن أوصى له بمنفعتها ، أو أجر الموصى له بالمنفعة مدّة منها لمالك الرقبة ، يدل

(١) الرعاية الكبرى ١٤٥/٢ ب - ١٤٦/٢ أ .

(٢) ينظر : الفروع ٤٤٢/٤ ، النكت والفوائد السنية على المحرر ٢٩٠/١ ، الانصاف ٤٦٥/١٤ .

(٣) ينظر : القواعد ص ٤٧ ق ٣٦ .

(٤) في أ (عين) .

(٥) في أ و ز (يدخل) .

(٦) ينظر : القواعد ص ٤٧ ق ٣٦ .

(٧) في أ (تجمع) .

(٨) في أ (ولم) .

هذا على صحة ملك المنفعة على الرقبة .

وكذا يصح أن يستأجر المشتري العين المبيعة من مستأجرها .

وعنه : تبطل الإجارة بشراء المستأجر للعين المؤجرة<sup>(١)</sup> .

(ولا) تبطل الإجارة (بوقف) للعين المؤجرة ، (ولا بانتقال) للملك فيها (بإرث أو وصية أو نكاح أو خلع أو طلاق أو صلح ونحوه) أي : ونحو ذلك ، كانتقالها جعالة على رد آبق أو نحوه ؛ لأن هذه العقود والانتقالات إنما وردت على ما يملكه المؤجر من العين المسلموبة النفع زمن الإجارة .

فإن قيل : لو لم تنفسخ الإجارة بالبيع والهبة ونحوهما لعادت المنافع عند انقضاء<sup>(٢)</sup> مدة الإجارة إلى المؤجر ؛ لأنها لم تدخل في العقد .

فالجواب : أن عقد البيع ونحوه ، وانتقال الملك إلى الوارث وقع على ما يملكه المؤجر من العين ومنافعها التي يستحقها بعد انقضاء مدة الإجارة ؛ فإنه يملك العقد على المنافع التي تلي<sup>(٣)</sup> العقد والتي تتأخر عنه بالإجارة عندنا ، فبالبيع<sup>(٤)</sup> ونحوه أولى<sup>(٥)</sup> .

ومن استأجر من أبيه داراً أو نحوها ، ثم مات المؤجر وخلف ابنين ، أحدهما المستأجر ، فإن الدار تكون بينهما نصفين ، والمستأجر أحق بها / [أ/ ١١٠/ب] ؛ لأن النصف الذي لأخيه الإجارة باقية فيه ، والنصف الذي ورثه يستحقه ؛ إما بحكم الملك أو بحكم الإجارة ، وما عليه من الأجر بينهما نصفين . وإن كان أبوه قد قبض الأجر ، لم يرجع بشيء منه على أخيه ولا تركه أبيه ، ويكون ما خلفه أبوه بينهما نصفين ؛ لأنه لو رجع بشيء أفضى إلى أن يكون ورث النصف بمنفعته ، وورث أخوه نصفاً مسلوب المنفعة ، والله سبحانه وتعالى قد سوى بينهما في الميراث . ولأنه لو رجع بنصف أجر النصف الذي [انقضت]<sup>(٦)</sup>

(١) ينظر : الهدايه ١٨١/١ ، المستوعب ٣٣٢/٢ ، المغني ٤٩/٨ ، الكافي ٣٢٨/٢ ، المقنع ٤٦٤/١٤ - ٤٦٥ ، الشرح الكبير ٤٦٨/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٦/٢/أ ، الرعاية الصغرى ٤٩/ب ، الفروع ٤٤٢/٤ ، القواعد ص ٤٤ ق ٣٥ ، المبدع ١٠٧/٥ ، الانصاف ٤٦٧/١٤ ، تصحيح الفروع ٤٤٢/٤ .

(٢) في أ ( انقضته ) .

(٣) في أ و ز ( ملك ) .

(٤) في أ ( فالبيع ) .

(٥) ينظر : القواعد ص ٤٤ ق ٣٥ .

(٦) في جميع النسخ ( انقضت ) ، وما أثبتته هو الموافق للمغني ٥٠/٨ والشرح الكبير ٤٦٩/١٤ ، وهو الصواب .

الإجارة فيه ، لوجب أن يرجع أخوه بنصف المنفعة التي [انتقضت]<sup>(١)</sup> الإجارة فيها ، إذ لا يمكن أن يُجمع له بين المنفعة وأخذ عوضها من غيره<sup>(٢)</sup> .

(١) في جميع النسخ ( انتقضت ) ، وما أثبتته هو الموافق للمغني ٥٠/٨ وهو الصواب ، وفي الشرح

الكبير ٤٦٩/١٤ ( بطلت ) .

(٢) ينظر : المغني ٤٩/٨ - ٥٠ ، الشرح الكبير ٤٦٨ - ٤٦٩ .



## (فصل)

## [ فيما يضمنه الأجير وما لا يضمنه ، واختلافه هو والمستأجر وغير ذلك ]

تعريف الأجير  
الخاص ومتى  
يضمن

(ولا ضمان على أجير خاص - وهو : من استأجر مدة - سلم نفسه) للمستأجر (الخاص ومتى يضمن (أو لا ، فيما) أي : في شيء للمستأجر (يتلف بيده) ، نصاً . قال أحمد في رواية مهنا<sup>(١)</sup> في رجل أمر غلامه يكيل لرجل بزرراً ، فسقط الرطل من يده فانكسر : لا ضمان عليه . ف قيل له : أليس هو بمنزلة القصار ؟ قال / [س/٢٠٦] : لا ، القصار مشترك . قيل : فرجل اكترى رجلاً يستقي ماء فكسر الجرة ؟ فقال : لا ضمان عليه . قيل له : فإن اكترى رجلاً يحرق له على بقرة ، فكسر الذي يحرق به ؟ قال : فلا ضمان عليه<sup>(٢)</sup> . لأن عمله غير مضمون عليه ، فلم يضمن ما تلف به كالقصاص وقطع / [ظ/٤٤٥/أ] يد السارق .

وعن الشافعي في أحد قوليه : أن جميع الأجراء يضمنون<sup>(٣)</sup> ، لما روى في مسنده عن علي - رضي الله تعالى عنه - أنه كان يُضمّن الأجراء ، ويقول : لا يُصلح الناس إلا هذا<sup>(٤)</sup> . والجواب عن هذا الخبر : أنه مرسل ، والصحيح فيه أنه كان يُضمّن الصباغ والصواغ<sup>(٥)</sup> ، وإن روى مطلقاً حمل على هذا ، فإن المطلق يحمل على المقيد . ولأن

(١) مهنا بن يحيى الشامي السلمي ، أبو عبدالله ، رحل مع الإمام أحمد إلى عبدالرزاق ، وصحبه إلى أن مات وروى عنه مسائل كثيرة ، وكان الإمام أحمد يكرمه ويعرف له حق الصحبة .

ينظر : طبقات الحنابلة ١/٣٤٥ ، المقصد الأرشد ٣/٤٣ ، المنهج الأحمد ٢/١٦١ .  
(٢) ينظر : المغني ٨/١٠٦ ، الكافي ٢/٣٢٨ ، الشرح ١٤/٤٧٢ ، الفروع ٤/٤٤٩ ، شرح الزركشي ٤/٢٤٤ ، المبدع ٥/١٠٨ ، الانصاف ١٤/٤٧٣ .

(٣) الأم ٤/٣٧ - ٣٨ وينظر : مختصر المزني ص ١٢٧ ، المهذب ١/٤٠٨ ، روضة الطالبين ٥/٢٢٨ .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/١٢٢ كتاب الإجارة . باب ما جاء في تضمن الأجير . وأخرج عبدالرزاق في مصنفه نحوه ٨/٢١٨ باب ضمان الأجير الذي يعمل بيده برقم ١٤٩٥٠ ولفظه : ( أن علياً والشعبي يُضمّنان الأجير ) . وضعفه البيهقي . وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٥/٣١٩ ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٥/٥٨ كتاب البيوع باب في الأجير يضمن أم لا ؟ برقم ٢ ولفظه : عن علي قال : ( من أجر أجيراً فهو ضامن ) .

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/١٢٢ كتاب الإجارة . باب ما جاء في تضمين الأجير . وأخرج عبدالرزاق نحوه في المصنف ٨/٢١٧ كتاب البيوع - باب ضمان الأجير الذي يعمل بيده برقم ١٤٩٤٨ ولفظه : ( كان عليّ يضمن الخياط والصباغ ، وأشباه ذلك ، احتياطاً للناس ) .

الأجير الخاص نائب عن المالك في صرف منافعه إلى ما أمر به ، فلم يضمن<sup>(١)</sup> .

(إلا أن يتعمد) الإتلاف ؛ لأنه متلف لمال غيره على وجه التعدي . (أو يفرض) بأن يقصر في حفظه ، فيضمنه ، كغير الأجير .

(ولا) ضمان على (حجام أو ختان أو ييطار أو طيب ، [خاصاً]<sup>(٢)</sup> أو مشتركاً) ضمان الطبيب  
شروط عدم  
والحجام  
ونحوهما  
بشرطين :

أحدهما : أن يكون (حاذقاً في صناعته) بأن يكون له بها بصارة ومعرفة ، لأنه إذا لم يكن كذلك لم تحل له مباشرة القطع ، فإذا قطع مع ذلك كان فعلاً محرماً ، فيضمن سرايته ، كالقطع بدون إذن .

الشرط الثاني : أن لا يتجاوز بفعله مالا ينبغي تجاوزه ، بأن (لم تجن يده) ، كما لو تجاوز بالختان إلى الحشفة ، أو بقطع السلعة<sup>(٣)</sup> أو نحوها محل القطع .

فمتى جنت يده ، أو قطع لقلة حذقه في وقت لا يصلح فيه القطع ، أو بآلة كالة يكثر ألمها ، أو نحو ذلك ، ضمن ؛ لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ ، أشبه إتلاف المال .

(و) محل ذلك<sup>(٤)</sup> إذا (أذن فيه) أي: في الفعل (مكلف) وقع الفعل به ، (أو) أذن فيه (ولي) لصغير أو مجنون وقع به الفعل ، أما إذا لم يأذن المكلف في حجه أو فصدته أو قطع سلعته أو نحوه ، أو لم يأذن الولي في فعل ذلك أو نحوه بالمجنون أو الصغير ، فسرت الجناية ، ضمن الجاني ؛ لأنه فعل غير مأذون فيه ، فضمن ، كما لو كانت الجناية على غير هذه الصفة .

ومتى كان أحد من ذكر حاذقاً ولم تجن يده وأذن في الفعل من له الإذن ، لم تضمن سراية الفعل ، كحد وقود ؛ لأنه لا يمكن أن يقول<sup>(٥)</sup> : اقطع قطعاً لا يسري . ولأن الفصد

= وابن أبي شيبة في المصنف ١٢٢/٥ كتاب البيوع والأقضية . باب في القصار والصباغ برقم ٢ ، ولفظه : « عن علي أنه كان يُضَمَّن القصار والصواغ ، وقال لا يصلح للناس إلا ذلك » .

والشافعي في اختلاف العراقيين ( حاشية الأم ٤٠/٤ ) وقال : لا يثبت أهل الحديث مثله . وصححه ابن حزم في المحلى ٣٧/٩ ، وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٣١٩/٥ .

(١) ينظر : المغني ١٠٦/٨ ، الشرح الكبير ٤٧٣/١٤ - ٤٧٤ .

(٢) ساقط من أ .

(٣) السلعة : خراج كهيفة الغدة ، تتحرك بالتحريك ، قال الأطباء : هي ورم غليظ ملتزق باللحم يتحرك عند تحريكه وله غلاف وتقبل التزايد لأنها خارجة عن اللحم . ينظر : المصباح المنير

ص ١٠٨ ( س ل ع ) .

(٤) في س زيادة ( أيضاً ) .

(٥) في ظ و س و ف ( يقال ) .

ونحوه فساد في نفسه ؛ لأنه جرح ، فقد فعل ما أمره به ، ثم ما يطرأ من<sup>(١)</sup> فساد عاقبته ، وصلاحتها لا يكون مضافاً إليه بل إلى الأمر .

واختار<sup>(٢)</sup> صاحب الرعاية ، إن كان أحد هؤلاء ، خاصاً أو مشتركاً ، فله حكمه<sup>(٣)</sup> .  
وقال ابن أبي موسى<sup>(٤)</sup> : « إن ماتت طفلة من الختان ، فديتها على عاقلة خانتها<sup>(٥)</sup> .  
قضى بذلك عمر - رضي الله عنه - »<sup>(٦)</sup> . ويحمل ذلك على عدم حذقها ، أو كانت تجاوزت المحل خطأ . والله أعلم .

واختار في كتاب الهدي ، أنه لا يضمن سرية قطع السلعة مع عدم الإذن فيه ؛ لأنه محسن . وقال : « هذا موضع نظر »<sup>(٧)</sup> .

متى يضمن  
الراعي ؟

(ولا) ضمان على (راع لم يتعد أو يفرط بنوم أو غيبتها عنه ونحوه) ، كأن يضربها ضرباً يسرف فيه ، أو يضربها في غير موضع الضرب ، أو يسلك بها موضعاً تتعرض<sup>(٨)</sup> فيه للتللف ، فتتلف .

أما كونه لا يضمنها بلا تفريط أو تعد ؛ لأنها عين قبضها بحكم الإجارة ، وهو مؤتمن على حفظها ، فلم يضمنها بدون ما ذكر ، كالعين المستأجرة .

وأما كونه يضمنها مع التفريط أو التعدي ، فإن عليه حفظها وعدم التعدي فيها ، فإذا

(١) في أ ( في ) .

(٢) في س ( وقال ) .

(٣) ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٨/٢ أ .

(٤) محمد بن أحمد بن أبي موسى ، أبو علي الهاشمي القاضي ، ( ٣٤٥ - ٤٢٨ هـ ) أحد الأعلام في المذهب ، صاحب أبا الحسن التميمي وغيره من شيوخ المذهب ، تولى قضاء الكوفة ، وكان له حلقة بجامع المنصور . صنف كتاب الإرشاد في المذهب .

ينظر : طبقات الحنابلة ١٨٢/٢ ، المقصد الأرشد ٣٤٢/٢ ، المنهج الأحمد ٣٣٦/٢ ، شذرات الذهب ٢٣٨/٣ .

(٥) في أ ( خانتها ) .

(٦) ينظر قول ابن أبي موسى في : المستوعب ٣٣٥/٢ ، شرح الزركشي ٢٤٩/٤ ، المبدع ١١١/٥ ، الانصاف ٤٨٢/١٤ - ٤٨٣ . وينظر أثر عمر في مصنف ابن أبي شيبة ٣٧٩/٦ .

كتاب الديات . باب الطبيب المداوي والختان . برقم ١٠ . وقال الشيخ صالح آل الشيخ في التكميل ص ٨٨ : « وهذا إسناد مرسل ، أبو المليلح لم يدرك عمر ، » .

(٧) زاد المعاد في هدي خير العباد لابن قيم الجوزية ١٤١/٤ .

(٨) في أ ، ز ، س ، ظ ( يتعرض ) .

وجد أحدهما ، ضمن ، كالمودع إذا فرط في / [أ/١١١] الوديعة أو تعدى فيها .  
 وإن اختلفا في التعدي وعدمه ، فالقول قول الراعي ؛ لأنه أمين .  
 وإن فعل ، فعلاً واختلفا في كونه تعدياً ، رُجع إلى قول أهل الخبرة .  
 (وإن ادعى) الراعي (موتاً) مما تسلمه ليرعاه (ولو لم يحضر جلدًا) أو بعضاً غيره  
 مما ادعى أنه مات ، قُبِلَ يمينه ؛ لأن الأمانة تقبل أقوالهم في مثل ذلك ، كالمودع . ولأن  
 هذا مما يتعذر ، إقامة البينة عليه في الغالب .

وعنه : أنه يضمن / [ظ/٤٤٥/ب] ، ولا يقبل قوله إلا ببينة تشهد بالموت<sup>(١)</sup> .

إذا ادعى مكتر  
 لرقيق أو دابة  
 الهرب أو الموت  
 ونحوهما في  
 المدة أو بعدها

(أو ادعى مكتر) لرقيق أو دواب (أن) العبد (المكتر) أبق أو مرض أو شرد (الجمال (أو مات) ، وكانت دعواه (في المدة أو بعدها ، قُبِلَ يمينه) ، لأنه مؤتمن ،  
 والأصل عدم الانتفاع .

وعنه : أن القول في ذلك قول المكري لأن الأصل السلامة .  
 وعنه : إن ادعى المكتر<sup>(٢)</sup> مرض العبد ، وجاء به صحيحاً ، فالقول قول المالك ،  
 سواء وافقه العبد أو خالفه . وإن جاء به مريضاً ، فالقول قول المستأجر .  
 . وعنه : أنه يقبل / [س/٢٠٧] قول المستأجر في إباق العبد دون مرضه<sup>(٣)</sup> .  
 واختار في المبهج ، لا تقبل دعوى هرب العبد أول المدة .  
 وفي الترغيب : يقبل ، وأن فيه بعدها روايتين<sup>(٤)</sup> . انتهى .  
 ثم أعلم أن هذا الخلاف فيما إذا أنكر المالك وجود ما يدعيه المكتر ، أما إذا صدق  
 على وجود الإباق أو المرض ونحوهما ، واختلفا في وقت ذلك ولا بينة للمالك ، فالقول  
 قول المستأجر ؛ لأن الأصل عدم العمل ، ولأن ذلك حصل في يده وهو أعلم بوقته<sup>(٥)</sup> .

(١) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤١٨ ، الإرشاد ص ٢١٠ ، المستوعب  
 ٣٣٧/٢ ، المغني ١٢٤/٨ ، الرعاية الكبرى ١٤٨/٢ ب ، شرح الزركشي ٢٥٠/٤ ، المبدع  
 ١١١/٥ ، الانصاف ٤٨٧/١٤ .

(٢) في أ ، ظ (المكري) .

(٣) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٢٦ ، الإرشاد ص ٢١١ ، الروايتين  
 والوجهين ٤٢٦/١ ، المغني ١٤٣/٨ ، الشرح الكبير ٥٠٤/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٨/٢ ب ،  
 الرعاية الصغرى ٥٠/ب ، الفروع ٤٥٣/٤ ، القواعد ص ٣٦٥ ، المبدع ١١٤/٥ ،  
 الانصاف ٥٠٠/١٤ .

(٤) ينظر : الفروع ٤٥٣/٤ ، الانصاف ٥٠١/١٤ .

(٥) في أ (بوقته) .

و (ك) ما يقبل قول مكثر فيما تقدم يمينه ، تُقبَل (دعوى حامل تلف محمول) <sup>دعوى الحامل</sup> تلف المحمول <sup>تلف المحمول</sup> و (ك) لأنه مؤتمن ، (وله) أي : لمدعي تلف المحمول (أجرة حملته) إلى محل تلفه . وحكم أجرته إلى <sup>محل التلف</sup> ذكره في التبصرة<sup>(١)</sup> ، واقتصر عليه في الفروع<sup>(٢)</sup> ، لأن<sup>(٣)</sup> ما عمل فيه من حمل بإذن ، وعدم تمام العمل ليس بناشيء من جهته .

(وإن عقد) الإجارة في رعي (على) إبل أو بقر أو غنم ، (معينة ، تعينت) في أصح على رعيها إنما <sup>البهائم المعقود</sup> الوجهين<sup>(٤)</sup> ، كما لو استأجره لخياطة ثوب بعينه ، (فلا تبدل ، ويبطل العقد فيما تلف) <sup>معينة أو</sup> موصوفة وما <sup>موصوفة وما</sup> يترتب على ذلك منها ، كما لو استأجر ظئراً لرضاع صبيين فمات أحدهما .

(و) إن وقع العقد (على موصوف) في الذمة ، (فلا بد من ذكر نوعه) ، فلا يكتفي بذكر الجنس ، كالإبل حتى يذكر نوعها من كونها عرباً أو بخاتي ؛ لأن كل نوع له أثر في أتعاب الراعي . (وكبره أو صغره) ، فيقال : كبار أو فصلان . (وعدده) ؛ لأن العمل يختلف باختلافه . وقال القاضي : « يصح من غير ذكر العدد ، ويحمل على ما جرت به العادة »<sup>(٥)</sup> . وردّه في المغني ، بأن العادة تختلف في ذلك وتباين كثيراً<sup>(٦)</sup> . (ولا يلزمه) أي الراعي (رعي سخالها) ؛ لأنها زيادة لم يتناولها العقد .

(وإن عمل) الأجير الخاص عملاً (لغير مستأجره ، فأضره ، فله) أي : فللمستأجر الخاص لغير <sup>إذا عمل الأجير</sup> على الأجير (قيمة ما فوته) على المستأجر من منفعته . قال أحمد في رجل استأجر أجيراً <sup>لغير مستأجره</sup> فأضره على أن يحتطب له على حمارين كل يوم ، فكان الرجل ينقل عليهما وعلى حمير لرجل آخر ، ويأخذ منه الأجرة ؛ فإن كان يدخل عليه ضرر ، يرجع عليه بالقيمة<sup>(٧)</sup> . قال في المغني : « فظاهر هذا أن المستأجر يرجع على الأجير بقيمة ما استضرر باشتغاله عن عمله ؛ لأنه قال : إن كان يدخل عليه ضرر يرجع [عليه]<sup>(٨)</sup> بالقيمة . فاعتبر الضرر<sup>(٩)</sup> ،

(١) ينظر : الفروع ٤/٤٥٣ ، الانصاف ١٤/٥٠٢ .

(٢) الفروع ٤/٤٥٣ .

(٣) في أ ، س ، ز (لأنه) .

(٤) ينظر : المغني ٨/١٢٤ ، الشرح ١٤/٤٨٦ - ٤٨٧ ، الفروع ٤/٤٥٢ ، المبدع ٥/١١١ ، الانصاف ١٤/٤٨٧ .

(٥) ينظر : المغني ٨/١٢٥ ، الشرح ١٤/٤٨٨ ، الفروع ٤/٤٥٢ ، القواعد ص ١٧٦ ق ٨٢ ، المبدع ٥/١١١ ، الانصاف ١٤/٤٨٧ .

(٦) المغني ٨/١٢٥ .

(٧) ينظر : المغني ٨/٤٠ ، الشرح الكبير ١٤/٣٧٢ .

(٨) ساقط من أ ، ف ، ظ ، س . وما أثبتته هو الموافق للمغني ٨/٤٠ .

(٩) في أ (بالضرر) ، وما أثبتته هو الموافق للمغني ٨/٤٠ .

وظاهر<sup>(١)</sup> هذا أنه إذا لم يستتضر، لا يرجع بشيء؛ لأنه اكتراه لعملٍ، فوفاه على التمام، فلم يلزمه شيء، كما لو استأجره لعمل، فكان يقرأ القرآن في حال عمله، فإن ضرر المستأجر، رجع عليه بقيمة ما فوت عليه. ويحتمل أنه أراد أنه يرجع عليه بقيمة ما عمله لغيره؛ لأنه صرف منفعه المعقود عليها إلى عمل غير المستأجر، فكان عليه قيمتها، كما لو عمل لنفسه. وقال القاضي: «معناه أنه يرجع عليه بالأجر الذي أخذه من الآخر<sup>(٢)</sup>؛ لأن منفعه في هذه المدة مملوكة لغيره، فما حصل في مقابلتها يكون للذي استأجره<sup>(٣)</sup>». انتهى.

(ويضمن) الأجير (المشترك) وهو: من قدر نفعه بعمل سواء تعرض فيه للمدة، الأجير المشترك ما يضمنه

كاستئجار كحال ليكحله شهراً في كل يوم كذا كذا مرة. أو لا، كخياط لخياطة ثوب. وسُمي مشتركاً؛ لأنه يتقبل<sup>(٤)</sup> أعمالاً لجماعة في اليوم الواحد، ويعمل لهم فيه، فيشتركون في منفعته واستحقاقها في الزمن الواحد. (ما) أي / [ظ/٤٦/أ]: تالفاً (تلف بفعله) أي: بجناية يده، فالحائلك إذا أفسد حياكته ضامن لما أفسد، نص على هذه المسألة في رواية ابن منصور<sup>(٥)</sup>.

وكذا القصار ضامن لما يحدث في / [أ/١١١/أ] الثوب بسبب دقه أو مده أو عصره أو بسطه، (من تخريق، و) كذا الخياط ضامن لما أفسد في الثوب من (غلط في تفصيل) ونحوه. والطباخ يضمن ما أتلفه أو أفسده من طبيخه. والخباز ضامن لما أتلفه أو أفسده من خبزه. والملاح يضمن ما تلف من<sup>(٦)</sup> يده<sup>(٧)</sup> أو جده، أو ما يعالج به السفينة. والجمال ضامن ما تلف بقوده وسوقه، وانقطاع حبله الذي شد به حملة. (و) يضمن أيضاً محمول تلف<sup>(٨)</sup> (يزلقه)<sup>(٩)</sup> أو عثرته، ويسقطه عنه كيف كان. (وسقوط<sup>(١٠)</sup> عن دابة. و)

(١) في أ، س (فظاهر).

(٢) في أ، ز (الأجر).

(٣) المغني ٤٠/٨، وينظر قول القاضي أيضاً في: الشرح الكبير ٣٧٣/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢ب، الفروع ٤٤٩/٤، الانصاف ٤٧٥/١٤.

(٤) في س (يقبل).

(٥) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٣٣٧. وينظر أيضاً ص ٢٣٨ - ٢٤٠، ومسائل ابن هاني ٣٠/٢.

(٦) في ز (في).

(٧) كذا في جميع النسخ والمغني ١٠٣/٨، وفي الشرح ٤٧٥/١٤ (مده).

(٨) في أ زيادة (بسبب).

(٩) في أ (يزلق)، وفي ظ زيادة (الجمال).

(١٠) في س و ف (سقوطه).

يضمن أيضاً ما حصل من نقص (بخطئه) في فعله ، كما لو أمر الصباغ بصيغ ثوب أحمر ، فصبغه أسود ، وكما لو أمر الخياط بتفصيله قميص رجل ، ففصله قميص امرأة ، لما روى جعفر بن محمد<sup>(١)</sup> عن أبيه<sup>(٢)</sup> عن علي رضي الله تعالى عنه أنه كان يضمن الصباغ والصواغ<sup>(٣)</sup> . وقال : لا يصلح الناس إلا ذلك . وروى الشافعي في مسنده بإسناده عن علي : أنه كان يضمن الأجراء ، ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا<sup>(٤)</sup> .

ولأن عمل الأجير المشترك [س/٢٠٨] مضمون عليه ، فما تولد منه يجب أن يكون مضموناً ، كالعدوان بقطع عضو ، والدليل [على]<sup>(٥)</sup> أن عمله مضمون عليه ، أنه لا يستحق العوض إلا بالعمل ، وأن الثوب لو تلف في حرزه بعد عمله ، لم يكن له أجر فيما عمل فيه ، وكان ذهاب عمله من ضمانه ، بخلاف الخاص ، فإنه إذا أمكن المستأجر من استعماله ، استحق<sup>(٦)</sup> العوض بمضي المدة وإن لم يعمل<sup>(٧)</sup> .  
وقيل : لا يضمن الأجير ما لم يتعد<sup>(٨)</sup> .

(١) جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، أبو عبدالله الصادق (٨٠ - ١٤٨ هـ) من علماء التابعين ، حدث عن أبيه وجده لأمه القاسم بن محمد بن أبي بكر ، وعروة بن الزبير وعطاء بن أبي رباح وغيرهم ، وحدث عنه ابنه موسى ويحيى بن سعيد الانصاري وسفيان وشعبه ومالك وغيرهم ، وقد وثقه جمع من أهل العلم وأخرج له البخاري في الأدب المفرد ومسلم في صحيحه وأصحاب السنن .

ينظر : وفيات الأعيان ٣٢٧/١ ، ميزان الاعتدال ٤١٤/١ ، سير أعلام النبلاء ٢٥٥/٤ ، تهذيب التهذيب ٨٨/٢ .

(٢) محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، أبو جعفر الباقر (٥٦ - ١١٤ هـ) من علماء التابعين ، اتفق الحفاظ على الاحتجاج به ، روى عن ابن عمر وجابر وأبي سعيد وسعيد بن المسيب وأبيه وغيرهم ، وروى عنه ابنه جعفر وعطاء والزهري والأعمش والأوزاعي وغيرهم ، له مسائل وفتاوى ، وأخرج له البخاري ومسلم في صحيحهما وأصحاب السنن .  
ينظر : وفيات الأعيان ١٧٤/٤ ، سير أعلام النبلاء ٤٠١/٦ ، تهذيب التهذيب ٣١١/٩ .

(٣) في س (الصباغ) .

(٤) سبق تخريج الأثرين ص ١٩٤ حاشية (٤) ، (٥) .

(٥) زيادة لاستقامة الكلام ، موجودة في المغني ١٠٤/٨ ، والشرح ٤٧٦/١٤ .

(٦) في س ( بأنه يستحق ) .

(٧) ينظر : المغني ١٠٤/٨ ، الشرح الكبير ٤٧٦/١٤ .

(٨) وهو تخريج لأبي الخطاب في الهداية ١٨٢/١ . وينظر : المستوعب ٣٣٤/٢ ، الرعاية الكبرى

٢/٤٧٨ ب ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، شرح الزركشي ٢٤٦/٤ ، الانصاف ٤٧٨/١٤ .

وقال القاضي: «إن عمل الأجير في بيت المالك»<sup>(١)</sup>، كما لو دعى خبازاً فخبز له في بيته، أو كانت يد صاحب المتاع عليه، كما لو كان راكباً معه في السفينة، أو مع الجمال، لم يضمن مالم يفرط وإلا ضمن»<sup>(٢)</sup>.

ورده في المغني: بأن وجوب الضمان عليه لجناية يده، فلا فرق بين حضور المالك وغيبته، كالعدوان. ولأن جناية الجمال والملاح إذا كان صاحب المتاع معه يعم المتاع وصاحبه، وتفريطه يعمهما، فلم يسقط ذلك الضمان، كما لو رمى انساناً متترساً، فكسر ترسه وقتله. ولأن الطبيب والختان إذا جنت يداهما، ضمنا مع حضور المطيب والمختون<sup>(٣)</sup>.

وذكر القاضي - أيضاً - : أنه إذا كان المستأجر على حملة عييداً، صغاراً أو كباراً، فلا ضمان على المكاري فيما تلف من سوقه وقوده، إذ لا يضمن بني آدم من جهة الإجارة؛ لأنه عقد على منفعة<sup>(٤)</sup>.

ورده في المغني - أيضاً - : بأن الضمان ههنا من جهة الجناية، فوجب أن يعم بني آدم وغيرهم، كسائر الجنایات، وأن ما ذكره ينتقض بجناية الطبيب والختان<sup>(٥)</sup>.  
وذكر القاضي - أيضاً - في تضمين الأجير: ثلاث روايات، الضمان وعدمه والثالثة: لا يضمن إذا كان غير مستطاع، كزلق ونحوه<sup>(٦)</sup>.

ومتى كان القصار ونحوه متبرعاً بالعمل، لم يضمن جناية يده، نص عليه في رواية حرب. قاله في شرح الهداية، وقال: «لأنه أمين محض، ولا أعلم فيه خلافاً» - ولعله أراد في المذهب، فإنه قال بعد ذلك - : «وقال مالك: يضمن كما إذا كان بأجرة»<sup>(٧)</sup>. والله أعلم.

(١) في أ، ز (المال).

(٢) ينظر: المغني ١٠٤/٨، الكافي ٣٢٩/٢، الشرح الكبير ٤٧٧/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢/ب، الفروع ٤٥٠/٤، القواعد ص ٢٢٣ ق ٩٢، شرح الزركشي ٢٤٦/٤، المبدع ١٠٩/٥، الانصاف ٤٧٨/١٤.

(٣) المغني ١٠٥/٨.

(٤) ينظر: المغني ١٠٥/٨، الشرح الكبير ٤٧٩/١٤.

(٥) المغني ١٠٦/٨.

(٦) الروايتين والوجهين ٤٢٨/١، وينظر: الانصاف ٤٧٩/١٤.

(٧) ينظر: المدونه ٣٧٨/٣ - ٣٧٩، الإشراف ٦٦٥/٢، المعونة ١١١٠/٢، التلقين ص ٤٠٤، عقد الجواهر ٨٥٣/٢ - ٨٥٤.



ويغرم الخياط فيما إذا أمر بتفصيله قميص رجل ، ففصله قميص امرأة ، ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً ؛ لأن هذا قطع غير مأذون فيه .

وقيل : ما بين قميص امرأة وقميص رجل ؛ لأنه مأذون في قميص في الجملة<sup>(١)</sup> .

قال في المغني : « والأول أصح ؛ لأن المأذون فيه قميص موصوف بصفة ، فإذا قطع قميصاً<sup>(٢)</sup> غيره ، لم يكن فاعلاً لما أذن فيه ، فكان متعدياً بابتداء القطع ، ولذلك<sup>(٣)</sup> لا يستحق على القطع / [ظ/٤٦/ب] أجراً ، ولو فعل ما أمر به لاستحققه<sup>(٤)</sup> . انتهى .

ويضمن الأجير - أيضاً - ما تلف بخطئه (ولو بدفعه) الثوب أو نحوه (إلى غير ربه) ؛ لأنه فوته على مالكة . قال أحمد في قصار دفع الثوب إلى غير مالكة : « يغرم القصار ، ولا يسع المدفوع إليه لبسه إذا علم أنه ليس ثوبه ، وعليه رده إلى القصار »<sup>(٥)</sup> .

(وغرم قابض) له (قطعه أو لبسه جهلاً) أنه ثوب غيره (أرش قطعه ، وأجرة لبسه ، ورجع بهما على دافع) . نص عليه<sup>(٦)</sup> ، لتعديه على ملك غيره .

قال في شرح الهداية : « ويرجع بما غرمه على القصار نص عليه »<sup>(٧)</sup> .

وزاد في الرعاية مسألة الرجوع بأجرة اللبس<sup>(٨)</sup> .

وله المطالبة بثوبه إن كان موجوداً ، وإن هلك ضمنه الأجير ؛ لأنه أمسكه بغير إذن صاحبه بعد طلبه ، فضمنه ، كما لو علم .

وعنه : لا يضمنه ؛ لأنه لم يمكنه رده ، فأشبهه مالو عجز عن رده لمرض<sup>(٩)</sup> .

(١) ينظر : المغني ١٠٩/٨ ، الشرح الكبير ٥٠٠/١٤ ، المبدع ١١٤/٥ .

(٢) في أ (قميص) .

(٣) في أ و س ( كذلك ) .

(٤) المغني ١٠٩/٨ ، وفي المغني الجملة الأخيرة ( لاستحق أجره ) .

(٥) ينظر : الإرشاد ص ٢١٢ ، المستوعب ٣٣٦/٢ ، المغني ١١٣/٨ ، الشرح الكبير ٤٩٠/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢ ب ، الانصاف ٤٩٢/١٤ .

(٦) ينظر : الإرشاد ص ٢١٢ ، المستوعب ٣٣٦/٢ ، المغني ١١٣/٨ ، الشرح الكبير ٤٩٠/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢ ب ، الفروع ٤٥١/٤ ، القواعد ص ٢٣٤ - ٢٣٥ ق ٩٥ ، المبدع ١١٢/٥ ، الانصاف ٤٩٣/١٤ .

(٧) ينظر : الإرشاد ص ٢١٢ ، المستوعب ٣٣٦/٢ ، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢ ب .

(٨) الإرشاد ص ٢١٢ ، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢ ب .

(٩) ينظر : المغني ١١٣/٨ ، الشرح ٤٩٠/١٤ ، الفروع ٤٥١/٤ ، المبدع ١١٢/٥ ، الانصاف

و (لا) يضمن أجير / [١١٢/أ] (ما تلف بحرزه، أو) بسبب (غير فعله، إن لم يتعد) أو يفرط، نص عليه في رواية ابن منصور<sup>(١)</sup>.

وقال في رواية أبي طالب: «إذا جنت يده، أو ضاع من بيته متاعه، ضمنه، وإن كان عدواً أو غرقاً، فلا ضمان»<sup>(٢)</sup>.

قال في المغني: والصحيح في المذهب الأول؛ لأنها عين مقبوضة بعقد الإجارة، لم يتلفها بفعله، فلم يضمنها، كالعين المستأجرة. ولأنه قبضها بإذن مالِكها لنفع يعود إليهما، فلم يضمنها، كالمضارب والشريك<sup>(٣)</sup>.

(ولا أجره له) فيما عمل فيه، أي: سواء عمل فيه في بيت ربه أو غيره؛ لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر؛ لأن عمله في عين المعمول، فلا يمكن تسليمه إلا بتسليم المعمول، فلم يستحق عوضه، كالمبيع من الطعام إذا تلف في يد البائع. وعنه: له أجره البناء لا غير<sup>(٤)</sup>.

وعنه: له أجره البناء والمنقول، إذا عمله في بيت ربه.

وقال ابن عقيل في الفنون: له الأجره مطلقاً<sup>(٥)</sup>.

حكم حبس  
المعمول على  
أجرته

(وله) أي: للأجير (حبس معمول) كثوب صبغه أو قصره (على أجرته، إن أفلس) ربه) أي: حكم بفلسه. ووجه كون الأجير يملك حبس ما صبغه أو قصره، ونحوه في هذه الصورة، أن زيادة قيمة الثوب بصبغه أو قصارته للمفلس، فكانت أجرته عليه، والعمل الذي هو عوضها موجود في عين الثوب، فملك حبسه مع ظهور عسرة المستأجر، كمن أجر دابته أو نحوها لإنسان بأجرة حالة / [س/٢٠٩] ثم ظهر عسرة المستأجر قبل تسليمها له، فإن للمؤجر حبسها عنه، وفسخ الإجارة. ثم إن كانت أجرته أكثر مما زادت به قيمته، أخذ الزيادة وحاصص الغرماء بما بقي له من الأجرة.

(١) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٣٨ - ٢٣٩، ٢٤٠.

(٢) ينظر: الروايتين والوجهين ٤٢٨/١، الهداية ١٨٢/١، المستوعب ٣٣٤/٢، المغني ١١٢/٨، الشرح الكبير ٤٨٠/١٤، الرعاية الكبرى ١٤٧/٢/ب، الرعاية الصغرى ٥٠/أ، شرح الزركشي ٢٤٧/٤، المبدع ١٠٩/٥، الانصاف ٤٨٠/١٤.

(٣) المغني ١١٢/٨، ١١٣.

(٤) ينظر: مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٢١.

(٥) ينظر جميع الروايات: الرعاية الكبرى ١٤٧/٢/ب، الرعاية الصغرى ٥٠/أ، الفروع ٤٥٠/٤، شرح الزركشي ٢٤٨/٤، المبدع ١١٠/٥، الانصاف ٤٨١/١٤ - ٤٨٢.

(والا) أي: وإن لم يفلس المستأجر، لم يكن له حبس الثوب عنه بعد عمله، وكان<sup>(١)</sup> حكمه حكم الغاصب؛ لأنه لم يرهنه عنده، ولم يأذن له في إمساكه، ولا يتضرر بدفعه قبل أخذ أجرته.

ومتى فعل (فتلف، أو أتلّفه بعد عمله، أو) بعد (حملة) فيما إذا اُكترى له، [(أو عمله) أي: عمل الأجير الثوب (على غير صفة شرطت) عليه، كما لو دُفع إلى حائك رطلان من غزل، وقيل له: انسجه اثني عشر ذراعاً في عرض ذراعين، ليكون خفيفاً. فجعله عشرة أذرع في عرض ذراع ونصف مثلاً، فصار صفيقاً. أو أمر بنسجه عشرة أذرع في عرض ذراع، ليكون صفيقاً، فنسجه زائداً في الطول، أو في الطول والعرض فصار خفيفاً]<sup>(٢)</sup>. (خير مالك بين تضمينه إياه) أي: تضمين الأجير الثوب أو الغزل (غير معمول) أي: غير مصبوغ أو مقصور أو منسوج، (أو) تضمينه المتاع الذي اُكترى لحمله غير (محمول) بأن يطالبه بقيمته في المكان الذي سلمه إليه فيه ليحمّله منه، (ولا أجرة له) أي: للأجير؛ لأن الأجر لا يلزم المستأجر قبل تسليم العمل له، وأما تسليم الغزل منسوجاً، فكعدمه؛ لأنه لم يعمل ما أمر به. (أو) تضمينه إياه الثوب (معمولاً) أي: قيمته مصبوغاً أو مقصوراً أو منسوجاً إن تلف، (و) المتاع (محمولاً) أي: بقيمته في المكان الذي تلف فيه، (وله الأجرة) أي: أجرة العمل المأذون فيه، والحمل إلى المكان الذي تلف فيه؛ لأن الأجير لو لم تجب له الأجرة إذا لاجتمع<sup>(٣)</sup> عليه فوات الأجرة وضمن ما يقابلها. ولأن المالك إذا ضمنه ذلك معمولاً أو محمولاً يكون في معنى تسليم العمل المأمور به.

وأما وجه كون المالك مخيراً بين الصورتين، فلأن ملكه مستصحب عليه إلى حين التلف، فملك المطالبة [ظ/٤٤٧/أ] بعوضه قبل عمله وحين تلفه.

وقال أبو الخطاب: يلزم الحمال قيمة المحمول موضع تلفه، وله أجرته إليه<sup>(٤)</sup>. وقيل: إن كان صبغ الثوب من الأجير، فله حبسه، ولا يضمنه إن تلف من غير تعد ولا تفريط. وإن كان الصبغ من رب الثوب، أو كان الأجير لقصارته، فوجهان<sup>(٥)</sup>.

(١) في س (لأن).

(٢) ساقط من ظ و س و ف.

(٣) في س (لوجب).

(٤) ينظر: الفروع ٤/٤٥٠، المبدع ٥/١١٢، الانصاف ١٤/٤٩٠.

(٥) ينظر: الرعاية الكبرى ٢/١٤٧ ب، الفروع ٤/٤٥١، المبدع ٥/١١١، الانصاف ١٤/٤٨٩.

وفي المنثور : « إن خاطه أو قصره أو غزله ، فتلّف بسرقة أو نار ، فمن مالكه ، ولا أجرة ؛ لأن الصنعة غير متميزة ، كقفيز<sup>(١)</sup> من صبرة<sup>(٢)</sup> .

وقال الموفق : فيمن<sup>(٣)</sup> دفع لحائك غزلاً ، فقال : انسجه لي عشرة أذرع في عرض ذراع . فنسجه زائداً في الطول والعرض ، أنه لا أجر<sup>(٤)</sup> له في الزيادة ؛ لأنه غير مأمور بها ، وعليه ضمان الغزل المنسوج فيها ، فأما ما عدا الزائد فينظر فيه ، فإن كان جاء به زائداً في الطول وحده ، ولم ينقص الأصل بالزيادة ، فله ما سمي له من الأجر ، وإن جاء به زائداً في العرض وحده ، أو فيهما ففيه وجهان :

أحدهما : لا أجر له ؛ لأنه مخالف لأمر المستأجر .

والثاني : له المسمى / [أ/١١٢/ب] ؛ لأنه زاد على ما أمر به ، فأشبهه زيادة الطول .

ومن قال بالأول ، فرق بين الطول والعرض ، بأنه يمكن قطع الزائد في الطول ، ولا يمكن ذلك في العرض .

وأما إن جاء به ناقصاً في الطول والعرض ، أو في أحدهما ، ففيه وجهان :

أحدهما : لا أجر له ، وعليه ضمان نقص الغزل ؛ لأنه مخالف لما أمر به .

الثاني : له بحصته من المسمى<sup>(٥)</sup> .

ثم قال : « ويحتمل أنه إذا جاء به ناقصاً في العرض فلا شيء له ، وإن كان ناقصاً في الطول ، فله بحصته من المسمى ، لما ذكرنا من الفرق بين الطول والعرض . وإن جاء به زائداً في أحدهما ، ناقصاً في الآخر ، فلا أجر له في الزائد ، وهو في الناقص على ما ذكرنا من التفصيل<sup>(٦)</sup> . انتهى .

(وإذا جذب الدابة مستأجر لها أو معلمها السير لتقف ، أو ضربها) أي : مستأجرها . أو

معلمها<sup>(٧)</sup> (كعادة) أي : مثل الضرب المعتاد في ذلك ، (لم يضمن) الضارب (ما تلف

(١) في أ (بقفير) .

(٢) ينظر : الفروع ٤/٤٥١ ، المبدع ٥/١١١ ، الانصاف ١٤/٤٨٩ .

(٣) في أ (يضمن) .

(٤) في س (لا أجرة) .

(٥) المغني ٨/١٠٧ - ١٠٨ .

(٦) المغني ٨/١٠٨ .

(٧) في ظ زيادة هذا نصها : « أو ضرب معلم صبيه ، أو ضرب زوج امرأته لنشوز ، أو ضرب العبد

مستأجره لامتناعه عن العمل » .

به) أي : بالضرب الذي هو بقدر العادة في ذلك ؛ لأنه تلف من فعل مستحق فلم يضمن .  
ويدل لجواز الضرب أنه ﷺ نحس بعير جابر<sup>(١)</sup> وضربه<sup>(٢)</sup> . وكان أبو بكر ينحس بعيره  
بمحقنه<sup>(٣)</sup> .

وظاهر ما تقدم ، وجوب الضمان إذا زاد على العادة ، وهو كذلك ، صرح به في  
الكافي<sup>(٤)</sup> ؛ لأنه جناية فوجب ضمان ما تلف بها .

(وإن استأجر) أجير (مشارك) أجيراً (خاصاً) ، كالخياط في دكان يستأجر أجيراً إذا استأجر  
مدة [معلومه]<sup>(٥)</sup> يستعمله فيها ، (فلكل) منهما (حكم نفسه) ، فلو تقبل صاحب الدكان  
أجيراً خاصاً فلكل حكم نفسه في الضمان ، ودفعه إلى أجييره ، فتلف في يده من غير أن يتعمد إتلافه ، لم يضمنه ؛ لأنه  
أجير خاص ، ويضمنه صاحب الدكان لملكه ؛ لأنه أجير مشترك .

(وإن) تقبل إنسان عملاً أحسنه أو لا ، كقصار تقبل خياطة ثوب ، (واستعان) بخياط  
في عمله ، (ولم يعمل هو) ، (فله الأجرة) المسماة في العقد ، (ل) كونه في (ضمانه) ،  
لا لتسليم العمل ، وتقدم في الشركة ، أن التقبل يوجب الضمان على المتقبل ، ويستحق  
به الربح .

(١) جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام بن ثعلبة بن حرام الخزرجي الأنصاري ، أبو عبدالله ، وقيل :  
أبو عبدالرحمن ، من أهل بيعة الرضوان ، شهد الخندق وما بعدها ، روى عن النبي أحاديث كثيرة  
وروى عن أبي بكر وعمر وعلي ومعاذ وغيرهم ، وحدث عنه عطاء والحسن البصري ومحمد بن  
الحنفية ومجاهد والشعبي ، كان مفتي المدينة في زمانه ، توفي سنة ٧٨ هـ وكان عمره أربعاً  
وتسعين سنة وهو آخر من شهد العقبة الثانية موتاً .

ينظر : الاستيعاب ٢٩٢/١ ، سير أعلام النبلاء ١٨٩/٣ ، الإصابه ٤٥/٢ ، تهذيب التهذيب  
٣٧/٢ .

(٢) جزء من حديث ، أخرجه البخاري ١٩٥٤/٥ . كتاب النكاح ، باب تزويج الثيبات . رقم  
الحديث ٤٧٩١ . ومسلم ١٢٢٣/٣ . كتاب المساقاة ، باب بيع البعير واستئثار ركوبه . رقم  
الحديث ١١٢/٧١٥ .

(٣) أخرجه الشافعي في مسنده . ينظر شفاء العي ٥٦٦/١ برقم ٩٢٠ ، ٩٢١ . وابن أبي شيبة في  
مصنفه ٣٢٨/٤ . كتاب الحج . باب من قال : المزدلفة كلها موقف برقم ١ ٤٩٤/٤ . باب في  
وقت الدفعة من المزدلفة برقم ٢ . والبيهقي في السنن الكبرى ١٢٥/٥ . كتاب الحج . باب  
الدفع من المزدلفة قبل طلوع الشمس .

(٤) الكافي ٣٢٩/٢ .

(٥) ساقط من أ ، ظ ، ز .

ونقل الأثر عن أحمد/ [س/٢١٠] أنه سأله عن الرجل يتقبل العمل من الأعمال ، فيقبله بأقل من ذلك أيجوز له الفضل ؟ قال : « ما أدري ، هي مسألة فيها بعض الشيء » . قلت : ليس كان الخياط أسهل عندك ، إذا قطع الثوب ، أو غيره إذا عمل في العمل شيئاً ؟ قال : « إذا عمل عملاً فهو أسهل »<sup>(١)</sup> .

قاله في المغني : « وقياس المذهب جواز ذلك ، سواء أعان فيها بشيء أو لم يعن ؛ لأنه إذا جاز أن يقبله بمثل الأجر الأول أو دونه ، جاز بزيادة عليه ، كالبيع وكإجارة العين »<sup>(٢)</sup> .

اختلاف الأجير  
والمستأجر في  
صفة العمل  
المعقود عليه

وإن اختلف الأجير والمستأجر ، فقال الأجير : (أذنت) لي (في) / [ظ/٤٧/ب] تفصيله  
قواء . وقال (المستأجر) : (بل) أذنت لك في تفصيله (قميصاً) أو قال : أذنت لي في قطعه قميص امرأة ، قال : بل أذنت لك في قطعه قميص رجل . أو قال : الصباغ : أمرتني بصبغه كذا . قال رب الثوب : بل كذا . (ف) القول (قول الخياط) والصباغ . نص على ذلك في رواية ابن منصور<sup>(٣)</sup> ؛ لأنهما اتفقا على الإذن ، واختلفا في صفته ، فكان القول قول المأذون [له]<sup>(٤)</sup> ، كالمضارب إذا قال : أذنت لي في البيع نساء . ولأنهما اتفقا<sup>(٥)</sup> على ملك الخياط القطع ، والصباغ الصبغ ، والظاهر أنه فعل ما ملكه ، واختلفا في لزوم الغرم له ، والأصل عدمه ، فيحلف الخياط أو الصباغ لقد أذنت لي في قطعه أو صبغه كذا ، ويسقط عنه الغرم ، (و) يكون (له أجر مثله) ؛ لأنه ثبت وجود فعله المأذون فيه بعرض ، ولا يستحق المسمى ؛ لأن المسمى لا يثبت بدعواه ، فلا يجب يمينه .

وقيل : القول قول رب الثوب ، ولا أجره عليه . واختاره الموفق<sup>(٦)</sup> .

وذكر ابن أبي موسى رواية : أن صاحب الثوب إذا لم يكن ممن يلبس الأقبية والسواد ، فيما إذا قال : أذنت لي في تفصيله قباء . وفيما إذا قال : أمرتني بصبغه أسود . فالقول قوله ، وعلى الصانع غرم ما نقص بالقطع ، وضمان ما أفسد بالصبغ ، ولا أجر له<sup>(٧)</sup> .

(١) ينظر : المغني ٥٦/٨ ، الشرح الكبير ٣٤٢/١٤ ، المبدع ٨١/٥ .

(٢) المغني ٥٧/٨ .

(٣) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٨٠ .

(٤) ساقط من س و ف .

(٥) في أ (اتفاقاً) .

(٦) المغني ١٠٩/٨ . وهذا القول رواية عن الإمام أحمد . ينظر : الرعاية الكبرى ١٤٨/٢ أ ، الفروع

٤٥٣/٤ ، المبدع ١١٤/٥ ، تصحيح الفروع ٤٥٣/٤ ، الانصاف ٤٩٧/١٤ .

(٧) الإرشاد ص ٢١٣ .

وقال ابن عقيل : « إن كان المستأجر رجلاً ، وقال : أذنت لي في قطعه قميص امرأة . أو كان امرأة ، وقال الأجير : أذنت لي في قطعه قميص رجل . فالقول هنا قول المالك ، لأن ظاهر الحال يشهد له »<sup>(١)</sup> .

وقال المجد : « إذا صاغ له الصائغ ذهباً سوارين . فقال ربهما : إنما أمرتك بصياغة خلخالين . فالقول قول الصائغ في قول مالك وقياس مذهبننا ، كمسألة الخياط والصباغ »<sup>(٢)</sup> . انتهى .

(و) من دفع ثوبه إلى خياط ليفصله له قباء أو قميصاً أو غيرهما ، وقال : ( إن كان يكفيني ) ففصله . فقال : يكفيك . ففصله ، فلم / [أ/١١٣/أ] يكفه ، ضمنه ، كما لو قال : اقطعه قباء . فقطعه قميصاً . ( لا إن قال : يكفيك . فقال : اقطعه ) ، فلم يكفه ، فلم يضمن ؛ لأنه إنما أذن له في القطع في الأولى بشرط كفايته ، فقطعه بدون شرطه ، وفي الثانية أذن له من غير شرط . فافترقا .

(١) ما ذكره ابن أبي موسى وقول ابن عقيل هو رواية عن الإمام وهو أن القول قول من يشهد له الحال .

ينظر : المستوعب ٣٣٧/٢ ، المغني ١١٠/٨ ، الشرح الكبير ٤٩٧/١٤ ، الرعاية الكبرى ١٤٨/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٠/أ ، الفروع ٤٥٣/٤ ، المبدع ١١٤/٥ ، الانصاف ٤٩٨/١٤ .

(٢) ينظر : المدونة ٣٧٨/٣ ، المعونة ١١١٢/٢ - ١١١٣ ، التلقين ص ٤٠٤ .

## (فصل) يذكر فيه متى تجب الأجرة وتستحق وتستقر وغير ذلك

تجب الأجرة بالعقد (وتجب) أي: تملك (أجرة في إجارة عين)، ولو مدة لا تلي العقد، (أو) إجارة (ذمة)، كحمل معين من مكان إلى مكان معينين (بعقد)، سواء اشترط فيه<sup>(١)</sup> الحلول، أو أطلق العقد. كما يجب للبائع الثمن بعقد البيع، وبهذا قال الشافعي<sup>(٢)</sup>.

وقال مالك: لا تملك بالعقد، ولا يستحق المطالبة بها إلا يوماً بيوم إلا أن يشترط تعجيلها<sup>(٣)</sup>. ووافقه أبو حنيفة في غير المعينة، كالثوب والعبد<sup>(٤)</sup>. واستدلا بأن الله تعالى قال: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآوُهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾<sup>(٥)</sup> أمر بإيتائهن بعد الإرضاع. وقال النبي ﷺ: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره»<sup>(٦)</sup>. فتوعده على الامتناع من دفع الأجر بعد العمل، دل على أنه حالة الوجوب. وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه» رواه ابن ماجه<sup>(٧)</sup>.

ولأنه عوض لم يملك معوضه، فلم يجب تسليمه، كالعوض في العقد الفاسد، فإن المنافع [ظ/٤٨/٤] معدومة لم تملك، ولو مُلِكت فلم يتسلمها؛ لأنه يتسلمها شيئاً فشيئاً، فلا يجب عليه العوض مع تعذر التسليم في العقد.

(١) في أ، ز، ط، ف (فيها).

(٢) ينظر: الأم ٢٦/٤، مختصر المزني ص ١٢٦، المهذب ٣٩٩/١، فتح العزيز ٨٣/٦، روضة الطالبين ١٧٤/٥.

(٣) ينظر: المدونة ٤٥٤/٣، المعونة ١٠٩٢/٢، التلقين ص ٤٠٠، الكافي ٧٤٥/٢، عقد الجواهر ٤٣٥/٢.

(٤) ينظر: المبسوط ٧٦/١٥، التحفة ٣٤٨/٢، بدائع الصنائع ٢٠١/٤، تبيين الحقائق ١٠٧/٥.

(٥) سورة الطلاق آية: ٦.

(٦) جزء من حديث قدسي، أخرجه البخاري ٧٩٢/٢. كتاب الإجازات، باب إثم من منع أجر الأجير. رقم الحديث ٢١٥٠.

(٧) أخرجه ابن ماجه ٨١٧/٢. كتاب الرهون، باب أجر الأجير. رقم الحديث ٢٤٤٣. وحسن إسناده في الزوائد وقال: «أصله في الصحيح من حديث أبي هريرة»، ٢٥٩/٢. والمقصود بحديث أبي هريرة هو الحديث القدسي السابق وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣٢٠/٥.

وأخرجه ابن زنجويه في الأموال ١١٢٦/٣ برقم ٢٠٩١. وأبي يعلى الموصلي في مسنده ٣٤/١٢ برقم ٦٦٨٢. والطحاوي في شرح مشكل الآثار ١٣/٨. برقم ٣٠١٤. والطبراني في المعجم الصغير ٢٠/١. وأبو نعيم في الحلية ١٦٣/٧ برقم ١٠٠٢٣. والبيهقي في السنن الكبرى ١٢١، ١٢٠/٦.



ولنا ، أنه عوض أطلق ذكره في عقد معاوضة ، فيُستحق بمطلق العقد ، كالثمن والصداق . أو نقول : عوض في عقد يتعجل بالشرط ، فوجب أن يتعجل بالإطلاق ، كالثمن والصداق .

فأما الآية ، فيحتمل أنه أراد الإتياء<sup>(١)</sup> عند الشروع في الإرضاع ، أو تسليم نفسها ، كما قال : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ ﴾<sup>(٢)</sup> أي : إذا أردت القراءة ، ولأن هذا تمسك بدليل الخطاب<sup>(٣)</sup> ، ولا يقولون به ، وكذلك الحديث ، يحققه أن الأمر بالإتياء في وقت لا يمنع وجوبه قبله ، كقوله ﴿ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾<sup>(٤)</sup> . والصداق يجب قبل الاستمتاع ، وهذا هو الجواب عن الحديث ، ويدل عليه أنه إنما توعد على ترك الإيفاء بعد الفراغ من العمل ، وقد قلتم : تحب الأجرة شيئاً فشيئاً<sup>(٥)</sup> .

قال في المغني : « ويحتمل أنه توعدده على ترك الإيفاء في الوقت الذي تتوجه المطالبة فيه عادة »<sup>(٦)</sup> . انتهى .

متى تستحق  
الأجرة ؟

(وتستحق) / (س/٢١١) الأجرة (كاملة) ، بأن يملك المؤجر المطالبة بها (بتسليم

عين) معينة في عقد أو موصوفة بذمة<sup>(٧)</sup> ، لأن تسليم العين يجري مجرى تسليم نفعها .

(أو بذلها) أي : العين ، بأن يأتي بها المؤجر إلى المستأجر ليستوفى ما وقع عليه عقد

الإجارة من منفعتها ، فيمتنع من تسليمها ؛ لأنه فعل ما عليه ، كما لو بذل البائع العين المبيعة .

(١) في س ( الإتيان ) .

(٢) سورة النحل آية : ٩٨ .

(٣) دليل الخطاب هو : إثبات نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه . وهو ما يعبر عنه الأصوليون بمفهوم المخالفة . وقد اختلف الأصوليون في الاحتجاج به ، فذهب جمهور الأصوليين إلى الاحتجاج به ، وخالفهم الحنفية وبعض الأصوليين . والقائلون به اشترطوا للاحتجاج به شروطاً منها ما يعود للمسكوت عنه ومنها ما يعود للمنطوق به ، ولمفهوم المخالفة أقسام عدة ذكر بعضهم أنها عشرة أقسام . وقد اختلفوا في بعضها .

ينظر : أصول السرخسي ٢٥٥/١ ، المستصفى ١٩١/٢ ، التمهيد ٢١/١ ، شرح تنقيح الفصول ص ٥٣ ، شرح مختصر الروضة ٧٢٤/٢ ، نهاية السؤل ٢٠٥/٢ ، البحر المحيط ١٣/٤ ، شرح الكوكب المنير ٤٨٨/٣ ، تيسير التحرير ٩٨/١ ، ارشاد الفحول ص ٣٠٣ .

(٤) سورة النساء آية : ٢٤ .

(٥) ينظر : المغني ١٧/٨ - ١٨ ، الشرح الكبير ١٤/٥٠٦ - ٥٠٨ .

(٦) المغني ١٨/٨ .

(٧) في س ( في ذمة ) .

وعنه : إن تسلمها و انتفع بها بعض المدة ثم تركها ، يستحق عليه من الأجرة بقدر ما انتفع . وحمله القاضي على تركها لعذر<sup>(١)</sup> .

قال في الفروع : « ومثله تركه تنمة عمله ، وفيه في الانتصار ، كقول القاضي »<sup>(٢)</sup> . انتهى .

متى تستقر  
الأجرة ؟

(وتستقر) الأجرة كاملة ، أي : تصير ثابتة في ذمة المستأجر ، كسائر الديون ، (بفراغ عمل ما) أي : شيء استؤجر لعمله ، وهو (يبد مستأجر) ، كطباخ استؤجر لطبخ شيء في بيت المستأجر ، فطبخه [ به ]<sup>(٣)</sup> وفرغ منه . (وبدفع غيره) أي : غير ما يبد مستأجر ، كما لو اتفقا على أن الطباخ يطبخ ما استؤجر لطبخه في داره ، فيستحق الأجرة عند آتيانه به إلى المستأجر (معمولاً) ؛ لأنه في الحاليتين قد سلم ما عليه ، فاستحق<sup>(٤)</sup> تسليم عوضه وهو الأجرة .

(و) تستقر الأجرة كاملة في ذمة المستأجر - أيضاً - فيما إذا كانت الإجارة على مدة ، (بانتهاء المدة) حيث سلمت إليه العين التي وقعت الإجارة عليها ، ولا حاجز له عن الانتفاع ولو لم ينتفع ؛ لأن المعقود عليه تلف تحت يده ، وهو حقه ، فاستقر عليه بدله ، كتمن المبيع إذا تلف في يد المشتري . (و) تستقر الأجرة - أيضاً - (ببذل تسليم عين) معينة (لعمل في الذمة ، إذا مضت مدة يمكن الاستيفاء) أي : استيفاء العمل (فيها) أي : في تلك المدة ، إن كانت الإجارة على عمل من عين معينة ، كما لو قال : اكرت منك هذه الدابة لأركبها إلى بلد كذا ذهاباً وإياباً بكذا ، وسلمها إليه المؤجر ومضت مدة يمكن فيها ذهابه إلى ذلك البلد ورجوعه على العادة ، ولم يفعل . نقل ذلك في المغني / [١١٣/ب] عن الأصحاب ، وذكر أنه مذهب الشافعي<sup>(٥)</sup> ؛ لأن المنافع تلفت تحت يده باختياره ، فاستقر الضمان عليه ، كما لو تلف المبيع في يد المشتري ، وكما لو كانت الإجارة على مدة ومضت .

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ٤٢٦/١ ، الفروع ٤٢٥/٤ ، القواعد ص ٦٧ ق ٤٧ ، الانصاف ٥٠٥/١٤ .

(٢) الفروع ٤٢٥/٤ . وينظر : الانصاف ٥٠٦/١٤ .

(٣) ساقطه من س وَ ظ وَ ف .

(٤) في س (واستحق) .

(٥) المغني ١٩/٨ - ٢٠ . وينظر : الإرشاد ص ٢٠٩ ، المستوعب ٣٢٥/٢ . وينظر : تصحيح الفروع

٤٢٥/٤ ، المهذب ٣٩٩/١ ، الوسيط ٢٠٢/٤ .

ومتى بذل المؤجر في هاتين<sup>(١)</sup> الصورتين ونحوهما تسليم العين المؤجرة وامتنع المستأجر من تسلمها/ [ظ/٤٤٨/ب]، والمؤجر باذل لتسليمها حتى مضت المدة المقدرة، أو زمن يمكن استيفاء العمل فيه، استقر الأجر عليه؛ لأن المنافع تلفت باختيار المستأجر، فاستقر عليه الأجر، كما لو كانت في يده.

واختار الموفق فيما إذا كانت الإجارة على عمل من عين معينة، أن الأجرة لا تستقر على المستأجر حتى يستوفي العمل ولو تسلم العين. قال: «لأنه عقد على منفعة غير مؤقتة بزمن، فلم يستقر بدلها قبل استيفائها كالأجير المشترك»<sup>(٢)</sup>.

وقيل: يجب قبض الأجرة في جميع أنواع الإجارة في المجلس، كرأس مال السلم<sup>(٣)</sup>. وقال في القواعد، بعد أن ذكر المذهب: «وقال القاضي في تعليقه: «إن الأجير يجب دفع الأجرة إليه إذا شرع في العمل؛ لأنه قد سلم نفسه لاستيفاء المنفعة، فهو كتسليم الدار المؤجرة»، ولعله يخص ذلك بالأجير الخاص؛ لأن منافعه تلفت تحت يد المستأجر، فهو شبيه بتسليم العقار. وقال ابن أبي موسى: «من استؤجر لعمل معلوم، استحق الأجرة عند إيفاء العمل. وإن استؤجر في كل يوم بأجر معلوم، فله أجر كل يوم عند تمامه». وظاهر هذا أن المستأجر للعمل مدة يجب له أجر كل يوم في آخره؛ لأن ذلك مقتضى العرف، وقد يحمل على ما إذا كانت المدة مطلقة غير معينة، كاستئجاره كل يوم بكذا، فإنه يصح، ويثبت له الخيار في آخر كل يوم، فتجب له الأجرة فيه، لأنه غير ملزم بالعمل فيما بعده، ولأن مدته لا تنتهي، فلا يمكن تأخير إعطائه إلى تمامها، أو على أن المدة المعينة إذا عين لكل يوم منها قسطاً من الأجرة، فهي إجازات متعددة». انتهى كلامه في القواعد<sup>(٤)</sup>.

يصح اشتراط  
تعجيل الأجرة أو  
تأجيلها

(ويصح شرط تعجيلها)<sup>(٥)</sup> أي: الأجرة على محل استحقاقها، كما لو أجره داره سنة تعجيل الأجرة أو تأجيلها خمس في سنة ثلاث، وشرط عليه تعجيل الأجرة في يوم العقد. (وتأخيرها)، كما لو شرط المستأجر على المؤجر أن لا تحل عليه الأجرة إلا عند ابتداء سنة سبع؛ لأن إجارة

(١) في ف و ظ (هذين).

(٢) المغني: ٢٠/٨.

(٣) ينظر: المبدع ١١٥/٥.

(٤) القواعد ص ٦٩ ق ٤٨، وينظر: الإرشاد ص ٢٠٩، المستوعب ٣٢٦/٢، المغني ١٨/٨، الشرح

الكبير ٥٠٩/١٤، المبدع ١١٦/٥، الانصاف ٥٠٩/١٤.

(٥) في س (ويصح تعجيلها شرط).

العين كييعها ، ويصح بثمن حال ومؤجل ، وكذلك إيجارتها .

وقيل : إنما يجوز تأجيل الأجرة إن لم تكن نفعاً في الذمة<sup>(١)</sup> .

(ولا تجب) أجرة (ببذل) لتسليم العين (في) إجارة (فاسدة) ، لأن منافعها لم الإجارة الفاسدة حكم الأجرة في تلف تحت يده ولا في ملكه .

(فإن تسلم) العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة المسماة ، أو مضى زمن يمكن استيفاء العمل المسمى فيه ، أو لا ، (ف) عليه (أجرة المثل) لمدة بقائها في يده ، (وإن لم ينتفع) بها ؛ لأن المنافع تلفت تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر ، فرجع إلى قيمتها ، كما لو استوفاه .  
وعنه : لا شيء عليه<sup>(٢)</sup> .

واختار الشيخ تقي الدين فيما إذا وضع يده على العين جميع المدة / [س/١١٢] : أن عليه الأجر المسمى ، وذكر أنه قياس المذهب أخذاً له من النكاح<sup>(٣)</sup> .

(وإذا انقضت إجارة أرض) أي : انتهت مدتها (وبها غراس أو بناء لم يشترط<sup>(٤)</sup>) إذا انتهت مدة الإجارة وبقي في الأرض غراس أو بناء عند العقد (قلعه) عند انتهاء المدة ، (أو شرط) على رب الأرض (بقاءه) أي : الغراس أو البناء في الأرض بعد انقضاء مدة الإجارة ، (خير مالكة) أي : الأرض (بين أخذه) أي : تملك الغراس أو البناء (بقيته ، أو تركه) أي : الغراس أو البناء (بأجرته) أي : أجرة مثله ، (أو قلعه) جبراً ، (و) إنما يجبر على قلع غرسه أو بنائه مع (ضمان نقصه) من مالك الأرض ، وإنما كان لرب الأرض ذلك مع ما ذكر من القيود لما في ذلك من الجمع بين الحقين ، وإزالة ضرر كل من المالكين / [ظ/٤٤٩/أ] .

وعلم مما تقدم أن اشتراط تبقية المستأجر ما يغرسه أو يبنيه في العقد لا يؤثر فيه . وفيه وجه ، أنه يفسد العقد به . والأول المذهب<sup>(٥)</sup> .

(١) ينظر : الفروع ٤/٤٢٦ ، المبدع ٥/١١٥ ، الانصاف ١٤/٥٠٧ .

(٢) أي إن لم ينتفع ينظر : المغني ٨/٢٠ ، الشرح الكبير ١٤/٥٢٢ ، الرعاية الكبرى ٢/١٤٠ ب ، الرعاية الصغرى ٤٩/أ ، الفروع ٤/٤٢٦ ، القواعد ص ٦٧ ق ٤٧ ، المبدع ٥/١١٩ ، الانصاف ١٤/٥٢٢ .

(٣) الفتاوى ٢٩/٤٠٦ - ٤١٠ . وينظر : القواعد ص ٦٨ ق ٤٧ .

(٤) في أ ، ظ (يشرط) .

(٥) ينظر : المغني ٨/٦٨ ، الشرح الكبير ١٤/٥١٦ ، الرعاية الكبرى ٢/١٣٧ ، أ ، الفروع ٤/٤٧٢ ، الانصاف ١٤/٥١٥ . وقالوا ببطلان العقد به .

ومحل ذلك ، ( **مالم يقلعه** ) أي : الغرس أو البناء ( **مالكه** ) عند انقضاء المدة ، فإن مالك الأرض ليس له منعه من ذلك ليتملكه بقيمته ، أو ليجب عليه أجر مثله بتبقيته ؛ لأنه ملك مالكه ، فكان له أخذه من العين المستأجرة ، كغيره من المملوكات .

( و ) محله - أيضاً - ( **مالم يكن البناء** ) الذي بناه المستأجر في الأرض المستأجرة ( **مسجداً أو نحوه** ) ، كسقاية وقنطرة ، ( **فلا يهدم** ، **وتلزم الأجرة إلى زواله** ) . قال في الفروع : « ولم يفرق الأصحاب بين كون المستأجر وقف ما بناه ، أو لا ، مع أنهم ذكروا استئجار دار يجعلها مسجداً<sup>(١)</sup> ، فإن لم تترك [ ١١٤/أ ] بالأجرة ، فيتوجه أن لا يبطل الوقف مطلقاً<sup>(٢)</sup> . انتهى .

قال في الانصاف : « وقال الشيخ تقي الدين فيمن احتكر أرضاً بنى فيها مسجداً أو بناء وقفه عليه : متى فرغت المدة وانهدم البناء ، زال حكم الوقف ، وأخذوا أرضهم فانتفعوا بها ، وما دام البناء قائماً فيها فعليه أجرة المثل ، كوقف علو ربيع أو دار مسجداً ، فإن وقف علو ذلك لا يسقط حق ملاك السفلى ، كذا وقف البناء لا يسقط حق ملاك الأرض . وذكر في الفنون معناه . قلت : وهو الصواب ، ولا يسع الناس إلا ذلك<sup>(٣)</sup> . انتهى .

( **ولا يعاد** ) مسجد ولا غيره إذا انهدم بعد انقضاء المدة ( **بغير رضا رب الأرض** ) ، لزوال حكم الإذن بزوال العقد .

( **وفي الفائق قلت : لو كانت الأرض** ) أي : المؤجرة لغرس أو بناء ( **وقفاً** ) ، وانقضت مدة إيجارها وفيها غرس أو بناء ( **لم يملك** ) أي : لم يجز تملكه لجهة وقف الأرض ، ( **إلا بشرط واقف** ) للأرض ، بأن يقول واقفها : ومتى انقضت إيجارها وفيها غرس أو بناء تملكه الناظر بقيمته لجهة الوقف أو نحو ذلك ، ( **أو برضا مستحق لريع** ) الوقف ، إن لم يكن شرط ؛ لأن في دفع قيمته من ريع الوقف تفويهاً على المستحق<sup>(٤)</sup> .

( **قال المنقح** ) قلت : ( **بل إذا حصل به** ) أي : بالتملك . ( **نفع** ) لجهة الوقف ، بأن يكون أحظ من قلعه مع ضمان نقصه ، ومن إبقائه بأجرة مثله ، ( **كان له ذلك** )<sup>(٥)</sup> أي : أن

(١) في ظ زيادة ( أو بناء وقفه عليه ) .

(٢) الفروع ٤٧١/٤ .

(٣) الانصاف ٥١٤/١٤ ، وينظر : الفتاوى ٨/٣١ ، الفروع ٤٧٢/٤ ، المبدع ١١٧/٥ ، التنقيح ص ٢٢٥ .

والحكر لغة : الحبس ، واصطلاحاً : عقد إجارة يقصد به استيفاء الأرض مقررة للبناء والغرس أو لأحدهما . ينظر : معجم مقاييس اللغة ٩٢/٢ ( ح ك ر ) ، الفتاوى الحيرية ١٢٦/٢ .

(٤) ينظر : الانصاف ٥١٣/١٤ ، التنقيح ص ٢٢٥ .

(٥) التنقيح ص ٣٢٥ .

يتملكه لجهة الوقف ؛ لأن المصلحة في ذلك تعود إلى مستحق الربيع ، أشبه مالهو اشترى الولي بناء لليتيم من مال اليتيم وقد رأى فيه مصلحة .

(والقلع) أي : مؤنته (على مستأجر) ، كمؤنة نقل طعامه من الدار المستأجرة عند انتهاء مدة الإجارة ؛ لأن عليه تفريغ العين المؤجرة مما أشغلها به من ملكه ، ولو كان ذلك بأمر مالك الأرض ؛ لأن مالك الأرض إذا اختار القلع لا يكون عليه إلا ضمان النقص الحاصل بالقلع ، لا مؤنة القلع .

(وكذا) أي : وكما يكون على المستأجر مؤنة القلع إن اختاره أو لم يختره ، يكون عليه (تسوية حفر) حصلت بالقلع ، (إن اختاره) دون رب الأرض ؛ لأنه أدخل نقصاً على ملك غيره بغير إذنه ، فكان عليه مؤنة إزالته . (وإن شَرِطَ) على مستأجر أرض لغرس أو بناء (قلعه) عند انتهاء مدة الإجارة ، (لزمه) ذلك ، وفاءً بموجب شرطه ، (وليس عليه) أي : على المستأجر مع وجود هذا الشرط (تسوية حفر) حصلت بالقلع ، (ولا إصلاح أرض إلا بشرط) أي : إلا إذا اشترط عليه ذلك ، (ولا على رب الأرض) إذا اشترط القلع عند انقضاء [ظ/٤٩/ب] المدة (غرامة نقص) حصل بالقلع ؛ لأنهما دخلا على ذلك ، لرضاهما بالقلع .

فإن قيل : هلا ملك رب الأرض قلع غراس المستأجر أو بنائه وإن لم يشترط عليه القلع عند انتهاء المدة من غير ضمان النقص ؛ لأن تقدير المدة في الإجارة يقتضي التفريغ عند انقضائها ، كما لو استأجرها للزراعة ؟ .

فالجواب : أن قول النبي ﷺ : « ليس لعرق ظالم حق »<sup>(١)</sup> ، مفهومه أن مالهو بظالم له

(١) أخرجه البخاري معلقاً بصيغة التمريض ٨٢٣/٢ . كتاب الحرث والمزارعة ، باب من أحيا أرضاً موتاً . وأبو داود ١٧٨/٣ . كتاب الخراج والأمانة والفيء ، باب إحياء الموات . رقم الحديث ٣٠٧٣ . والترمذي ٤١٩/٢ . كتاب الأحكام ، باب ما ذكر في إحياء الموات . رقم الحديث ١٣٩٤ . والنسائي في السنن الكبرى ٤٠٤/٣ - ٤٠٥ . كتاب إحياء الموات . باب من أحيا أرضاً ليست لأحد . برقم ٥٧٦٠ - ٥٧٦٢ . وأحمد في المسند ٣٢٧/٥ [٤٣٨/٣٧] برقم ٢٢٧٧٨ . ومالك في الموطأ ٥٧٠/٢ . كتاب الأقضية ، باب القضاء في عمارة الموات . ويحيى بن آدم في الخراج ص ٨٤ - ٨٨ . برقم ٢٦٦ - ٢٦٨ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ - ٢٧٦ ، ٢٧٩ . وأبو داود الطيالسي في مسنده ٥٥/٣ . برقم ١٥٤٣ . وأبو عبيد في الأموال ص ٢٩٨ - ٢٩٩ برقم ٧٠٤ ، ٧٠٧ . وابن زنجويه في الأموال ٦٣٨/٢ - ٦٣٩ . برقم ١٠٥٢ - ١٠٥٤ . وأبو يعلى الموصلي في مسنده ٢٥٢/٢ . برقم ٩٥٧ . والطبراني في المعجم الأوسط ٣٥٦/١ . برقم ٦٠٥ ، ١٣٢/٨ . برقم ٧٢٦٣ . والدارقطني في سننه ٢١٧/٤ . كتاب الأقضية والأحكام . باب في المرأة تقتل إذا ارتدت برقم ٥٠ . والبيهقي في السنن الكبرى ١٤٢/٦ . كتاب إحياء الموات .

حق ، وهذا ليس بظالم ؛ لأن رب الأرض أذن له في اشتغالها بما ينقص بتفريغ الأرض ، فلا يجبر على ذلك من غير ضمان نقصه ، كما لو استعار أرضاً للغراس مدة ، فرجع المعير قبل انقضائها ، ويخالف الزرع ، فإنه لا يقتضي التأييد .

فإن قيل : فإن كان إطلاق العقد يقتضي التأييد ، فشرط القلع ينافي مقتضى العقد ، فينبغي أن يفسده .

فالجواب : أنه إنما اقتضى التأييد من حيث أن العادة في الغراس والبناء التبقية/ [س/٢١٣] ، فإذا أطلقه ، حمل على العادة ، وإذا شرط خلافه ، جاز ، كما إذا باع بغير نقد البلد ، أو شرط في الإجارة شرطاً يخالف العادة<sup>(١)</sup> .

وإن باع المستأجر غراسه أو بناءه لمالك الأرض أو غيره ، قبل قلعه ، جاز ، كشقص مشفوع ، فإن للشفيع تملكه وشراؤه . ويجوز بيعه لغيره .

والإجارة الفاسدة فيما تقدم كالصحيحة ، وكون الغارس أو الباني فيها لا يجبر على القلع إلا مع ضمان النقص ، لاستناده إلى الإذن ذكره القاضي وابن عقيل ، واقتصر عليه ابن رجب في قواعده<sup>(٢)</sup> .

ولو كان المستأجر شريكاً للمؤجر في الأرض شركة شائعة وبني أو غرس ، ثم انقضت المدة . فقال ابن نصر الله : « للمؤجر أخذ حصة نصيبه من الأرض من البناء أو الغراس بقيمته ، وليس له إلزامه بالقلع ، لاستلزامه قلع مالا يجوز قلعه ، لعدم تميز ما يخص نصيبه من الأرض من ذلك ، والضرر لا يزال بالضرر ، وبذلك أفتيت غير مرة ، وهو متجه ، ولم أجد به نقلاً » . انتهى .

بقاء الزرع بعد  
انتهاء مدة  
الإجارة

(وإن بقي) بعد انقضاء مدة الإجارة (زرع) في أرض استؤجرت له (بلا تفريط مستأجر) ، مثل إن زرع ما ينتهي في مدة الإجارة عادة ، فأبطأ لبرد أو نحوه ، (لزم)

= باب من أحيا أرضاً ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد ١٤٣/٦ - ١٤٤ . باب من أحيا أرضاً ميتة فهي له بعتية رسول الله ﷺ دون السلطان . السنن الصغرى ١/٥٥٠ . باب إحياء الموات . برقم ٢٢٧٤ - ٢٢٧٥ .

وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح . وقال ابن حجر في الفتح بعد أن ذكر عدة روايات للحديث : (وفي أسانيدنا مقال ، ولكن يتقوى بعضها ببعض ، ١٩/٥ . وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣٥٣/٥ .

(١) ينظر : المغني ٦٧/٨ ، الشرح الكبير ١٤/٥١٤ - ٥١٥ .

(٢) القواعد ص ١٥٥ ق ٧٧ .

المؤجر (تركه) إلى أن ينتهي (بأجrote) أي: أجرة مثله لما زاد على مدة الإجارة، كما لو أعاره أرضاً فزرعها، ثم رجع قبل كمال زرع المستعير.

(و) إن كان بقاؤه (بتفريطه) أي: المستأجر، مثل أن يزرع زرعاً لم تجر العادة بكماله قبل انقضاء مدة الإجارة، (فلمالك) الأرض (ذلك) أي: تركه إلى كماله بأجرة المثل لما زاد على المدة، (وأخذه) أي: أخذ مالك الأرض الزرع (بقيمتته)؛ لأنه أبقى زرعه في أرض غيره بعدوانه، فملك رب الأرض أخذه بقيمته، كزرع الغاصب. ومحل ذلك (مالك) يختر المستأجر قلعه) أي: قلع زرعه (وتفريطها) أي: الأرض (في الحال)، فإن مالك الأرض إذاً لا يملك أخذه بقيمته، لزوال الضرر، وتسلمه أرضه على الوجه الذي اقتضاه العقد. وقد ذكر القاضي وابن عقيل أن على المستأجر مع تفريطه نقل زرعه<sup>(١)</sup>. قال المجتهد: «وهذا لا يجيء على أصلنا<sup>(٢)</sup>، إنما يجيء على أصل من قال بقلع زرع الغاصب». انتهى.

ومتى أراد المستأجر زرع شيء لا يدرك مثله في مدة الإجارة، فللمالك منعه؛ لأنه سبب لوجود زرعه في أرضه بغير حق، فملك منعه منه، فإن زرع لم يملك مطالبته بقلعه [ظ/٤٥٠/أ] قبل المدة؛ لأنه في أرض يملك نفعها، ولأنه لا يملك ذلك بعد المدة، فقبلها أولى. ومن أوجب عليه قلعه بعد<sup>(٣)</sup> المدة قال: إذا لم يكن بد من المطالبة بالنقل، فليكن عند المدة التي يستحق تسليمها إلى المؤجر فارغ<sup>(٤)</sup>.

وإن زرع مؤجر في أرض أجزاها قبل انقضاء مدة الإجارة زرعاً يضر بالمستأجر أو غرس أو بنى، فذكر القاضي في خلافه أن الجميع يقلع، قال: «وإنما قُلِعَ الزرع هنا؛ لأن مالك الأرض هو الزارع، والمتعلق حقه بها لا يمكنه تملكه لعدم ملكه، فتعين القلع».

قال ابن رجب: «وفيه نظر؛ لأن المستأجر ولا سيما إن كان استأجر للزرع فيجوز أن يقال له: تملك الزرع بنفقتك، إذ هو مالك المنفعة، كما قد يقال مثله في الزرع في أرض الوقف: أن له، أي: الموقوف عليه تملكه بالنفقة لملكه منفعة الأرض. ويحتمل تخريج ذلك على الوجهين<sup>(٥)</sup> في تملك الموقوف عليه للشفعة، فشركة الوقف على طريقة من علل

(١) ينظر: المغني ٦٤/٨، الشرح ٥١٨/١٤، الفروع ٤٧٢/٤، القواعد ص ١٦١ ق ٧٩، المبدع ١١٨/٥، الانصاف ٥١٨/١٤.

(٢) في ظ (إلا على أصلنا).

(٣) في ظ (قبل).

(٤) ينظر: المغني ٦٥/٨، الشرح الكبير ٥١٩/١٤.

(٥) في ظ (على وجهين).



ثبوت الشفعة بكونه مالكا، وانتفاؤها بقصور ملكه، فكذلك هنا، وكذا القول في تملكه للغراس والبناء، وعلى هذا يتخرج مالو غصبت الأرض الموصى بمنافعها أو المستأجرة، وزرع فيها، فهل يملك الزرع مالك الرقبة، أو مالك المنفعة؟<sup>(١)</sup>. انتهى.

(واكتراء مدة) أرضاً (لزرع لا يكمل فيها) أي: المدة، مثل أن يكتريها خمسة أشهر لزرع لا يكمل إلا في عشرة، (إن شرط) على المستأجر (قلعه) أي: الزرع (بعدها) أي: إذا انقضت المدة، (صح) العقد؛ لأنه لا يفضي إلى الزيادة على<sup>(٢)</sup> مدته، وقد يكون له غرض في ذلك لأخذه قصيلاً أو غيره، ويلزمه ما التزم. (والا) أي: وإن لم يشترط ذلك؛ بأن أطلق العقد، أو شرط تبقيته حتى يكمل، (فلا) يصح<sup>(٣)</sup> العقد. أما مع الإطلاق، فلأنه اكتراها لزرع شيء لا ينتفع بزراعته في مدة الإجارة، أشبه إجارة الأرض السبخة للزرع.

وأما مع شرط التبقية، فلأنه جمع بين متضادين، فإن تقدير المدة يقتضي التفرغ بعدها، وشرط التبقية يخالفه، ولأن مدة التبقية مجهولة<sup>(٤)</sup>. وقيل: يصح مع الإطلاق؛ لأن الانتفاع بالزرع في هذه المدة ممكن<sup>(٥)</sup>. ومتى زرع على القول بفساد العقد، لم يطالب بالقلع.

(ومتى انقضت) مدة الإجارة الصحيحة، (رفع) المستأجر (يده) عن العين إذا انتهت مدة الإجارة فعلى المستأجر رفع يده عن العين (ولم يلزمه رد ولا مؤنته) في الأصح، كمودع. أو ما إليه أحمد قيل له في رواية ابن منصور: إذا اكترى دابة أو استعار أو استودع، فليس عليه أن يحمله. فقال أحمد: «من استعار شيئاً فعليه رده من حيث / [١١٥/أ] أخذه»<sup>(٦)</sup>. فأوجب الرد في العارية، ولم

(١) القواعد ص ١٦٤ ق ٧٩.

(٢) في ظ (في).

(٣) ساقط من أ.

(٤) ينظر: المغني ٦٦/٨، الشرح الكبير ٤٢٠/١٤ - ٤٢١.

(٥) ينظر: المغني ٦٥/٨، الشرح الكبير ٥٢٠/١٤، الرعاية الكبرى ١٣٧/٢ ب، الفروع ٤٧٢/٤، الانصاف ٥٢٠/١٤.

(٦) في أوز (لمعين).

(٧) ساقط من أ.

(٨) مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٤٩٤. وينظر: المغني ١١٤/٨، الكافي ٣٢٢/٢، الشرح الكبير ٤٩١/١٤، الفروع ٤٥٤/٤، المبدع ١١٣/٥، الانصاف ٥١١/١٤.

يوجهه في الإجارة والوديعة . ووجهه أنه عقد لا يقتضي الضمان فلا يقتضي رده ومؤنته ، كالوديعة ، وفارق العارية ، فإن ضمانها يجب فكذلك ردها .

وعلى هذا إذا انقضت المدة كانت العين في يده أمانة ، كالوديعة / [س/٢١٤] إن تلفت من غير تفريط ، ولو بعد إمكان ردها ، فلا ضمان عليه ؛ لأنه لو وجب ضمانها ، لوجب ردها .

وإن قال : المستأجر رددتها . وقال المالك : لم ترددها . فالقول قول المالك ؛ لأن اختلاف المالك والمستأجر في الرد أثر لمشاركة المالك له في المصلحة .

وعلى كل حال متى طلبها ربها ، وجب تسليمها إليه ، فإن امتنع من ردها لغير عذر ، صارت مضمونة ، كالمغصوبة ، ونماؤها كالأصل ، كما لو استأجر دابة فولدت عنده ، فإن ولدها يكون عنده أمانة كأمنه ، وليس له الانتفاع به ؛ لأنه غير داخل في العقد .

قال ابن رجب في قواعده : « وهل له إمساكه بغير استئذان مالكه تبعاً لأصله ، جعلاً للإذن في إمساكه أصله إذناً في إمساكه نمائه ، أم لا ؟ كمن أطارت الريح إلى داره ثوب غيره . خرج القاضي وابن عقيل على وجهين<sup>(١)</sup> .

وإن شرط على المستأجر ضمان العين / [ظ/٤٥٠/ب] المؤجرة إن تلفت في يده بلا تفريط ، فالشرط فاسد ؛ لأنه ينافي مقتضى العقد . وفي التبصرة يلزمه رده بالشرط<sup>(٢)</sup> .

(ولمشرط) على مستأجر (عدم سفر به) عين (مؤجرة ، الفسخ به) أي : بسفره بها ، لمخالفته<sup>(٣)</sup> الشرط . وعلم من ذلك صحة هذا الشرط . قال القاضي فيمن استأجر عبداً للخدمة : أن له المسافرة به في العقد المطلق . قال : فإن شرط ترك المسافرة به ، لزم الشرط .

قال المجد : « هكذا ذكره في تعليقه في ضمن مسألة ما إذا شرط لزوجه أن لا يتزوج أو لا يسافر بها ، ولم يذكر فيه خلافاً ، بل جعله أصلاً لقياس يمثل به على الخصوم ، ولقد عجبت من ذلك » . انتهى .

وقال المجد - أيضاً - : « وليس للسيد أن يسافر برقيقه إذا أجره . ذكره القاضي على آخر الجزء الخامس والأربعين من تعليقه بخطه . ولا أعلم فيه خلافاً » .

(١) القواعد ص ١٧٦ ق ٨٢ .

(٢) ينظر : الفروع ٤/٤٥٤ ، الانصاف ١٤/٥١٢ .

(٣) في س ( لمخالفة ) .

(ومن وجبت عليه دراهم بعقد) ، كئمن في بيع ، وأجرة في إجارة ، (فأعطى) البائع أو المؤجر (عنها دنانير) أو غيرها ، كما لو عوضه عن الدراهم ثياباً أو حيواناً أو عقاراً باتفاقهما ، (ثم انفسخ) العقد بإقالة أو غيرها ، (رجع) المشتري أو المستأجر (بالدراهم) ؛ لأن العقد إذا انفسخ رجع كل من المتعاقدين في عوض العقد ، وعوض العقد هو الدراهم ، والبائع أو المؤجر إنما أخذ الدنانير بعقد آخر ولم ينفسخ ، أشبه ما إذا قبض الدراهم ثم صرفها بدنانير أو اشترى بها غيرها . والله تعالى أعلم .

## هذا ( باب ) يذكر فيه مسائل من أحكام المسابقة والمناضلة

تعريف المسابقة

(المسابقة) : مفاعلة من السبق . وهي : (المجارات بين حيوان ونحوه) ، كسفن .

(والمناضلة) : مفاعلة من النضل ، يقال : ناضله مناضله ونضالاً ونيضالاً . وهي :

(المسابقة بالرمي) .

والسُّبْق بلوغ الغاية قبل غيره . والسباق<sup>(١)</sup> فعال منه . والسبق - بفتح الباء - والسُّبْقَة :الخطر يوضع بين أهل السباق ، وجمعه أسباق<sup>(٢)</sup> .(وتجوز) المسابقة (في سفن ومزاريق<sup>(٣)</sup> وطيور وغيرها) ، كالرماح والأحجار ،

(وعلى الأقدام ، وكل الحيوانات) ، كالخيل والإبل والبغال والحمير والبقر والفيلة .

دليل مشروعية  
المسابقةأما جواز المسابقة ، فقد أجمع المسلمون عليه في الجملة<sup>(٤)</sup> ، وسنده قوله تعالى :﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾<sup>(٥)</sup> . وما صح من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ سابق

بين الخيل المضمرة من الحفيا إلى ثنية الوداع ، وبين التي لم تضمّر من ثنية الوداع إلى

مسجد بني زريق<sup>(٦)</sup> .

(١) في أ ( السابق ) .

(٢) ينظر : لسان العرب ١٠/١٥١ ، القاموس المحيط ص ١١٥٢ . ( س ب ق ) .

(٣) المزاريق : الرماح القصيرة . ينظر : لسان العرب ١٠/١٣٩ ، القاموس المحيط ص ١١٤٩ . ( ز ر ق ) .

(٤) ينظر : مراتب الإجماع لابن حزم ص ٢٥٤ ، البيان للغمري ٧/٤١٧ ، ٤١٨ ، المغني ١٣/٤٠٤ ،

الشرح الكبير ١٥/٥ ، ٦ .

(٥) سورة الأنفال آية : ٦٠ .

(٦) أخرجه البخاري ٣/١٠٥٣ . كتاب الجهاد ، باب غاية سبق للخيل المضمرة ، رقم الحديث ٢٧١٥ .

ومسلم ٣/١٤٩١ . كتاب الأمانة ، باب المسابقة بين الخيل وتضميرها ، رقم الحديث ١٨٧٠ .

والحفيا : موضع شمال المدينة بأدنى الغابة . وهو السهل الواقع بغربي جبل أحد . ينظر :

المغانم المطابقة ص ١١٧ ، خلاصة الوفا ٢/٥٩٦ ، معجم معالم الحجاز ٣/٣٤ .

وثنية الوداع : وهي ثنية بالطرف الشمالي الشرقي من سلع ، وهي مشرفة على المدينة يطؤها من

يريد مكة . قيل إنها سميت بذلك لأنها موضع وداع المسافرين من المدينة إلى مكة . وقيل غير

ذلك . ينظر : المغانم المطابقة ص ٨٠ ، خلاصة الوفا ٢/٥٧٦ ، معجم معالم الحجاز ٢/٩٣ .

ومسجد بني زريق : بنو زريق بن حارثة بن مالك من الخزرج من الأنصار . ومسجدهم كان

بقربتهم الواقعة قبله المصلى (مسجد الغمامة حالياً) . ينظر : المغانم المطابقة ص ١٧١ ، خلاصة

الوفا ٢/٣٣٠ ، تاريخ معالم المدينة ص ١٥٢ .

و<sup>(١)</sup> قال موسى بن عقبة<sup>(٢)</sup>: « من الحفياء إلى ثنية الوداع ستة أميال أو سبعة »<sup>(٣)</sup> .  
 وقال سفيان: « من الثنية إلى مسجد بني زريق ميل أو نحوه »<sup>(٤)</sup> .  
 وما روى مسلم أن سلمه بن الأكوع<sup>(٥)</sup> سابق رجلاً من الأنصار بين يدي رسول الله ﷺ .<sup>(٦)</sup>  
 وما روت عائشة - رضي الله عنها - قالت: « سابقني النبي ﷺ / [١١٥/ب] فسبقته ،  
 فلما أخذني اللحم سابقته فسبقني » ، فقال: « هذه بتلك » . رواه أحمد وأبو داود<sup>(٧)</sup> .

(١) ساقط من ظ و س و ف .

(٢) موسى بن عقبة بن أبي عياش الأسدي القرشي مولاهم ، أبو محمد ، من صغار التابعين ، أدرك ابن عمر وجابراً ، وحدث عن أم خالد بنت سعيد بن العاص زوج الزبير وكان لها صحبة وحدث أيضاً عن سالم وحزمة ابني عبدالله بن عمرو وأبي سلمة بن عبدالرحمن ونافع بن جبير بن مطعم ونافع مولى ابن عمر وغيرهم ، وحدث عنه مالك ويحيى بن سعيد الأنصاري والسفيانان وابن جريج وغيرهم ، كان ثقة خرج له الشيخان في الصحيحين وأصحاب السنن ، وكان من أعلم الناس بالمغازي وصنف فيها كتاباً ، وكان مالك يقول: « هي أصح المغازي » . توفي سنة ١٤١ هـ وقيل ١٤٢ هـ .  
 ينظر: ميزان الاعتدال ٢١٤/٤ ، سير أعلام النبلاء ١١٤/٦ ، تهذيب التهذيب ٣٢١/١٠ .  
 (٣) ينظر: صحيح البخاري ١٠٥٣/٣ ، كتاب الجهاد ، باب غاية السبق للخيال المضمرة . والميل له معان في اللغة ، منها مقدار مدّ البصر ، أو مسافة من الأرض متراخية بلا حد . ومقداره عند الحنابلة: إثنا عشر ألف قدم ، ستة آلاف ذراع . ويساوي بالمقاييس المعاصرة ١٦٨٠ متراً ، وقيل: ١٨٦٦,٢٤ متراً . ينظر: المطلع ص ١٠٤ ، القاموس المحيط ص ١٣٦٩ ( م ا ل )  
 المقادير الشرعية ص ٣٠٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٤٠ ، ٤٢٠ .

(٤) ينظر صحيح البخاري ١٠٥٣/٣ . كتاب الجهاد ، باب السبق بين الخيل .

(٥) سلمه بن عمرو بن الأكوع وأسمه سنان بن عبدالله بن بشير الأسلمي ، أبو مسلم ويقال أبو إلياس ويقال أبو عامر ، شهد بيعة الرضوان كان رضي الله عنه شجاعاً رامياً ، روى عنه ابنه إلياس والحسن بن الحنفية وزيد بن أسلم وغيرهم ، سكن الريزة بعد قتل عثمان رضي الله عنه ثم توفي سنة ٧٤ هـ بالمدينة وعمره ثمانون سنة .

ينظر: الاستيعاب ١٩٨/٢ ، سير أعلام النبلاء ٣٢٦/٣ ، الإصابه ٢٣٣/٤ ، تهذيب التهذيب ١٣٣/٤ ، شذرات الذهب ٨١/١ .

(٦) صحيح مسلم ١٤٣٣/٣ ، كتاب الجهاد والسير ، باب غزوة ذي قرد وغيرها ، رقم الحديث ١٨٠٧ .

(٧) أخرجه أحمد في المسند ٣٩/٦ ( ١٤٤/٤٠ ) برقم ( ٢٤١١٨ ) ، ٢٦٤ ( ٣١٣/٤٣ ) برقم ( ٢٦٢٧٧ ) ،

وأبو داود ٢٩/٣ . كتاب الجهاد ، باب السبق على الرجل ، رقم الحديث ٢٥٧٨ ، وابن ماجه

٦٣٦/١ . كتاب النكاح ، باب حسن معاشره النساء ، رقم الحديث ١٩٧٩ ، والنسائي في السنن

والخيل المضمرة هي المعلوفة القوت بعد السمن . قاله في القاموس<sup>(١)</sup> .

وقيل : لا تصح المسابقة بالطيور .

وقيل : تصح إلا بالحمام<sup>(٢)</sup> <sup>(٣)</sup> .

قال في الفروع : « وفي كراهة اللعب غير مُعين على عدو وجهان » . وفي الرسيطة : ما يجوز من اللعب واللهو وما لا يجوز « يكره الرقص واللعب كله ومجالس الشعر » . وذكر ابن عقيل وغيره : يكره لعبه بأرجوحة ونحوها . وقال - أيضاً - : « لا يمكن القول بكراهة اللعب » . وفي النصيحة للآجري<sup>(٤)</sup> : « من وثب وثبة مرحاً ولعباً بلا نفع فانقلب ، فذهب عقله ، عصى وقضى الصلاة » . وذكر شيخنا : « يجوز ما قد يكون فيه منفعة بلا مضرة » . وظاهر كلامه لا يجوز اللعب المعروف بالطاب والنقيلة . وقال : « كل فعل أفضى إلى المحرم كثيراً حرّمه الشارع إذا لم يكن فيه مصلحة راجحة ؛ لأنه يكون سبباً للشر والفساد » . وقال : « ما ألهى وشغل عما أمر الله به ، فهو منهى عنه ، وإن لم يحرم جنسه ، كبيع وتجارة وغيرهما . ويستحب بآلة حرب » . قال جماعة : والثّقاف<sup>(٥)</sup> . نقل أبو داود : « لا يعجبني أن يتعلم بسيف حديد ، بل بسيف خشب ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يشر / [س/ ٢١٥] أحدكم بحديدة »<sup>(٦)</sup> . وإذا أراد به

= الكبرى ٣٠٣/٥ - ٣٠٥ . كتاب عشرة النساء . باب مسابقة الرجل زوجته . رقم الحديث ٨٩٤٢ - ٨٩٤٥ ، والحميدي في مسنده ١٢٨/١ . برقم ٢٦١ ، وابن أبي شيبة في المصنف ٧١٩/٧ . كتاب الجهاد . باب السباق على الأقدام . برقم ١ ، والطحاوي في مشكل الآثار ١٤٣/٥ . برقم ١٨٨ ، وابن حبان في صحيحه ( الإحسان ١٠/٥٤٥ ) رقم الحديث ٤٦٩١ ، والطبراني في المعجم الكبير ٤٦/٢٣ - ٤٧ . برقم ( ١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ) ، والبيهقي ١٧/١٠ - ١٨ . كتاب السبق والرمي ، باب ما جاء في المسابقة بالعدو .

(١) القاموس المحيط ص ٥١٥ . ( ض م ر ) .

(٢) في أ و س ( تصح بالحمام ) ، وفي ز ( لا تصح إلا بالحمام ) .

(٣) ينظر : الفروع ٤٦٢/٤ ، المبدع ١٢٠/٥ ، الانصاف ٥/١٥ .

(٤) محمد بن الحسين بن عبد الله الآجري البغدادي ، أبو بكر ، الإمام المحدث الثقة ، من أكابر الأصحاب ، روى عنه جماعة من الحفاظ ، منهم أبو نعيم الأصبهاني ، توفي سنة ٣٦٠ هـ . له مؤلفات كثيرة منها : الشريعة ، والنصيحة . ينظر : سير أعلام النبلاء ١٦/١٣٣ ، المنهج الأحمد ٢/٢٧١ .

(٥) الثّقاف : حديدة تكون مع القوّاس والرماح يقوم بها الشيء المعوج ، أو هي خشبة تسوى بها الرماح . ينظر : لسان العرب ٩/٢٠ ، القاموس المحيط ص ١٠٢٧ . ( ث ق ف ) .

(٦) رواه البخاري ٦/٢٥٩٢ . كتاب الفتن ، باب قول النبي ﷺ : « من حمل علينا سلاح فليس منا » ، رقم الحديث ٦٦٦١ ، ولفظه : « لا يشير أحدكم على أخيه بالسلاح ... » ، ورواه مسلم ٤/٢٠٢٠ .

غيظ العدو لا التطرف<sup>(١)</sup>، فلا بأس<sup>(٢)</sup>. وليس من اللهو تأديب فرسه وملاعبة أهله ورميه؛ لأنه عليه الصلاة والسلام قال: «كل شيء يلهو به ابن آدم فهو باطل»<sup>(٣)</sup> ثم استثنى هذه الثلاثة. رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسنه من حديث عقبة<sup>(٤)</sup>. والمراد ما فيه مصلحة شرعية، ومنه ما في الصحيحين من لعب الحبشة بدرقهم وحرابهم وتوثبهم بذلك على هيئة الرقص في يوم عيد في مسجد النبي ﷺ، وستر النبي ﷺ عائشة وهي تنظر إليهم، ودخل عمر فأهوى إلى الحصباء ليحبسهم، فقال النبي ﷺ: «دعهم يا عمر»<sup>(٥)</sup>. وقد

= كتاب البر، باب النهي عن الإشارة بالسلاح إلى مسلم، رقم الحديث ٢٦١٦، ولفظه: «من أشار إلى أخيه بحديده، فإن الملائكة تلغنه...». وبرقم ٢٦١٧ ولفظه: «لا يشير أحدكم إلى أخيه بالسلاح...».

وأخرجه الترمذي بلفظ: «من أشار على أخيه بحديدة، لعنته الملائكة»، ٣١٤/٣ الفتن، باب ما جاء في إشارة الرجل على أخيه بالسلاح، رقم الحديث ٢٢٥٠.

(١) في أ (لا المطرف) وفي ز (ولا التطرف).

(٢) مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٣١.

(٣) أخرجه أحمد في المسند ١٤٤/٤ (٥٣٢/٢٨) برقم ١٧٣٠٠، ١٤٨/٤ (٥٧٢/٢٨) برقم ١٧٣٣٧. وأبو داود ١٣/٣، كتاب الجهاد، باب في الرمي، رقم الحديث ٢٥١٣. والترمذي ٩٥/٣، في الجهاد، باب ما جاء في فضل الرمي في سبيل الله، رقم الحديث ١٦٨٧. وابن ماجه ٩٤٠/٢، كتاب الجهاد، باب الرمي في سبيل الله، رقم الحديث ٢٨١١. والنسائي ٢٢٢/٦، كتاب الخيل، باب تأديب الرجل فرسه. وأبو داود الطيالسي في مسنده ٣٤٧/٢. برقم ١١٠٠. والدارمي في مسنده ١٥٥٦/٣. برقم ٢٤٤٩. والطبراني في المعجم الكبير ٣٤١/١٧. برقم ٩٤١. والبيهقي في السنن الكبرى ١٤/١٠. كتاب السبق والرمي. باب التحريض على الرمي. وضعفه الألباني في ضعيف الجامع ص ١١٣. برقم ٧٨٤.

(٤) عقبة بن عامر بن عباس بن عمرو بن عدي الجهني، يكنى بأبي حماد وقيل غير ذلك. قديم السابقة والهجرة والصحة، كان قارئاً عالماً بالفرائض والفقه فصيحاً شاعراً كاتباً وهو أحد من جمع القرآن، روى عنه ابن عباس وأبو أمامه وربيع بن حراش وسعيد بن المسيب وغيرهم، وكان البريد إلى عمر بفتح دمشق، تولى أمانة مصر في خلافة معاوية ثم عزله بعد ثلاث سنين، توفي سنة ٥٨ هـ. ينظر: معرفة الصحابة لأبي نعيم ٢١٥٠/٤، الاستيعاب ١٨٣/٣، سير أعلام النبلاء ٢٦٧/٢، الإصابة ٢١/٧، تهذيب التهذيب ٢١٦/٧.

(٥) أخرجه البخاري ١٢٩٨/٣ - ١٢٩٩، كتاب المناقب، باب قصة الحبش، وقول النبي ﷺ: «يا بني أرفده»، رقم الحديث ٣٣٣٧. و٣٢٣/١ - ٣٢٤ في كتاب العيدين، باب الحراب والدرق يوم العيد. برقم ٩٠٧، و٣٣٥/١ من نفس الباب برقم ٩٤٤. ومسلم ٦٠٧/٢، كتاب صلاة العيدين، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه في أيام العيد، رقم الحديث ٨٩٢.

يكون من هذا ما روي عن جعفر بن أبي طالب - رضي الله تعالى عنه - أنه لما قدم ونظر إلى النبي ﷺ في فتح خيبر حَجَل - يعني مشى على رجل واحدة<sup>(١)</sup> - إعظماً لرسول الله ﷺ<sup>(٢)</sup>. وقد يدل على أنه لا يحرم الرقص، ولا ينفي الكراهة، مع أنه لا يصح. قال البيهقي<sup>(٣)</sup> «وقد رواه من طريق الثوري عن أبي الزبير<sup>(٤)</sup> عن جابر وفي إسناده إلى الثوري من لا يعرف»<sup>(٥)</sup>.

وقال بعض أصحابنا في كتابه الهدى: «لو صح لم يكن حجة لمن جعله أصلاً له في الرقص، فإن هذا كان من عادة الحبشة تعظيماً لكبرائها، كضرب الجوك<sup>(٦)</sup> عند الترك،

= والدَّرَق : جمع درقة، وهي الترس الذي يتخذ من الجلد. ينظر : المغرب ص ٩٧، لسان العرب ٩٥/١٠ (درق).

والحراب : جمع حرب، وهي آلة من آلات الحرب، دون الرمح ولها نصل عريض. ينظر : الغريب المصنف لأبي عبيد ٢٩٧/١، فقه اللغة للثعالبي ص ٢٣٢.

(١) ينظر : لسان العرب ١٤٤/١١، القاموس المحيط ص ١٢٧٠. (ح ج ل).  
(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط ٢٨٦/٧. برقم ٦٥٥٥، وأبو نعيم الأصبهاني في معرفة الصحابة ٥١٢/٢. برقم ١٤٣٥، والبيهقي في دلائل النبوة ٢٤٦/٤، والعقيلي في الضعفاء ٢٥٧/٤، وابن الجوزي في العلل المتناهية ٩٦/٢. برقم ٩٦٢ وقال : «هذا حديث لا يصح ولا يعرف إلا بمكي، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٠٩/٥ فيه مكي بن عبدالله الرعيني وهو ضعيف».  
(٣) أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخرساني، أبو بكر البيهقي (٣٨٤-٤٥٨) الحافظ العلامة الفقيه، روى عن جمع وسمع من الحاكم أبي عبدالله الحافظ وأكثر وتخرج به، وروى عنه خلق منهم أبو إسماعيل الأنصاري وابن منده وغيرهم، انقطع بقرئته مقبلاً على الجمع والتأليف فصنف مصنفات منها : السنن الكبرى، ومعرفة السنن والآثار، ودلائل النبوة، والخلافيات. ينظر : سير أعلام النبلاء ١٦٣/١٨، طبقات الشافعية للسبكي ٨/٤، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٢٥/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٥٩.

(٤) محمد بن مسلم بن تدرس الأسدي مولاهم، أبو الزبير المكي، من التابعين، روى عن العبادلة الأربعة وعن عائشة وجابر وسعيد بن جبير وطاوس، وعكرمة وغيرهم، وروى عنه الزهري والأعمش والثوري وسفيان بن عيينه وغيرهم. أخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن، توفي سنة ١٢٦.  
ينظر : ميزان الاعتدال ٣٧/٤، سير أعلام النبلاء ٣٨٠/٥، تهذيب التهذيب ٣٩٢/٩، خلاصة تذهيب الكمال ص ٣٥٨.

(٥) دلائل النبوة للبيهقي ٢٤٦/٤.

(٦) في أ (الحول). وأصلها الجوق وهي كلمة تركية معربة بمعنى جماعة أو رهط وخصت بالموسيقى. يقال : جوقة موسيقية أو جوق موسيقي. ينظر : الصحاح ١٤٥٥/٤، لسان العرب ٣٧/١٠، القاموس المحيط ص ١١٢٦. (ج وق).

وقال الجوهري : «الجيم والكاف لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب إلا أن يكون محدثاً أو حكاية صوت». وينظر : الدخيل في الفارسية والعربية والتركية ص ٥٠.



فجرى جعفر على تلك الحالة ، وفعلها مرة ثم تركها بسنة الإسلام»<sup>(١)</sup> .

قال الخطابي<sup>(٢)</sup> في حديث عقبة المذكور: « في هذا بيان أن جميع أنواع اللهو محظورة ، وإنما استثنى رسول الله ﷺ هذه الخلال من جملة ما حرم منها ؛ لأن كل واحد منها إذا تأملتها وجدتها معينة على حق أو ذريعة إليه ، ويدخل في معناها ما كان من المثاقفة بالسلاح<sup>(٣)</sup> والشد على الأقدام ونحوهما ، مما يرتاض به الإنسان فيقوى بذلك بدنه ، ويتقوى به على مجالدة العدو . فأما سائر ما يتلهى به البطالون<sup>(٤)</sup> من أنواع اللهو وسائر ضروب اللعب ، مما لا يستعان به في حق ، فمحظور كله»<sup>(٥)</sup> .

وكانت عائشة وجوار معها يلعبن بالبنيات - وهي اللُّعب - والنبي ﷺ يراهاهنَّ . رواه أحمد والبخاري ومسلم<sup>(٦)</sup> . وكانت لها أرجوحة قبل أن تتزوج ، رواه أبو داود وغيره<sup>(٧)</sup>

(١) زاد المعاد في هدي خير العباد لابن قيم الجوزية ٣/٣٣٣ .

(٢) حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطاب البستي الخطابي ، أبو سليمان ، الإمام الحافظ اللغوي الفقيه ، سمع الحديث من أبي سعيد بن الأعرابي وأبي العباس الأصم وغيره ، وسمع منه الحاكم أبو عبدالله وأبو حامد الاسفراييني ، وأخذ الفقه عن القفال الشاشي فهو شافعي المذهب من تصانيفه : معالم السنن شرح سنن أبي داود ، وغريب الحديث ، وكتاب العزله ، وغيرها . توفي ببست سنة ٣٨٨ .

ينظر : سير أعلام النبلاء ١٧/٢٣ ، طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/٨٨٢ ، طبقات الشافعية للأسنوي ١/٤٦٧ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة ١/١٥٩ ، شذرات الذهب ٣/١٢٧ .

(٣) في ( أ بالسلام ) .

(٤) في أ ، ظ ، ف ( الباطلون ) .

(٥) معالم السنن ٢/٢٤٢ .

(٦) أخرجه أحمد في المسند ٥٧/٦ (٤٠/٣٤٠ - ٣٤١ برقم ٢٤٢٩٨) ، ١٦٦/٦ (٤٢/٢٠٤) برقم ٢٥٣٣٤ ، ٢٣٣/٦ (٤٣/١١٥) برقم ٢٥٩٦١ ، ٣٣٤/٦ (٤٣/١١٨) برقم ٢٥٩٦٨ ، أخرجه البخاري ٥/٢٢٧٠ ، كتاب الأدب ، باب الانبساط إلى الناس والدعابة مع الأهل ، رقم الحديث ٥٧٧٩ . ومسلم ٤/١٨٩٠ ، كتاب فضائل الصحابة ، باب في فضائل عائشة ، رقم الحديث ٢٤٤٠ .

(٧) أخرجه أبو داود ٤/٢٨٤ ، كتاب الأدب ، باب في الأرجوحة ، رقم الحديث ٤٩٣٣ ، ٤٩٣٥ - ٤٩٣٧ . وأخرجه البخاري ٣/١٤١٤ ، كتاب فضائل الصحابة ، باب تزويج النبي ﷺ ، وقدموها المدينة ، وبنائه بها ، رقم الحديث ٣٦٨١ . ومسلم ٢/١٠٣٨ ، كتاب النكاح ، باب تزويج الأب البكر الصغيرة ، رقم الحديث ١٤٢٢ .

وإسناده جيد. وأظنه في الصحيح. فيرخص فيه للصغار مالا يرخص فيه للكبار. قاله شيخنا في خبر ابن عمر في زُمرارة الراعي<sup>(١)</sup>. ويتوجه. وكذا في العيد ونحوه؛ لأن أبا بكر دخل على عائشة وعندها جاريتان في أيام منى يدفعان ويضربان ويغنيان بما تقاولت به الأنصار يوم بعث، فانتهرهما أبو بكر وقال: «أمزمار الشيطان عند رسول الله ﷺ» فقال النبي ﷺ: «دعهما فإنها أيام عيد»<sup>(٢)</sup>.

وروى أحمد حدثنا مكّي بن إبراهيم<sup>(٣)</sup> أنبأنا اسماعيل<sup>(٤)</sup> عن يزيد بن خصيفة<sup>(٥)</sup> عن

(١) أخرجه أبو داود ٢٨٢/٤، كتاب الأدب، باب كراهية الغناء والزمير، رقم الحديث ٤٩٢٤، ٤٩٢٥، ٤٩٢٦. وقال أبو داود: (هذا حديث منكر). وأحمد في مسنده ٨/٢ (١٣٢/٨) برقم ٤٥٣٥، ٣٨/٢ (٢٤/٩) برقم ٤٩٦٥. وابن حبان في صحيحه ٤٦٨/٢ برقم ٦٩٣. وينظر قول شيخ الاسلام في الفتاوى ٢١١/٣٠ - ٢١٦.

(٢) أخرجه البخاري ٩٠٩/١، كتاب العيدين، باب سنة العيدين لأهل الاسلام، رقم الحديث ٩٠٩. ومسلم ٦٠٧/٢، كتاب صلاة العيدين، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه في أيام العيد، رقم الحديث ٨٩٢.

(٣) مكّي بن إبراهيم بن بشير بن فرقد التميمي الحنظلي البلخي، أبو السكن (١٢٦ - ٢١٤) الإمام الحافظ، ثقة حدث عن بهز بن حكيم وابن جريج ومالك بن أنس وغيرهم وحدث عنه الإمام أحمد والبخاري ويحيى بن معين وغيرهم. أخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن. ينظر: الكاشف ١٧٣/٣، سير أعلام النبلاء ٥٤٩/٩، تهذيب التهذيب ٢٦١/١٠، تقريب التهذيب ص ٥٤٥.

(٤) إسماعيل بن جعفر ابن أبي كثير المدني الأنصاري مولا هم، أبو إسحاق، الإمام الحافظ الثقة سمع من عبدالله بن دينار وحמיד الطويل وربيعه بن أبي عبدالرحمن وطبقتهم، وروى عنه قتيبة بن سعيد وإبراهيم بن عبدالله الهروي وغيرهم، كان مقرئ المدينة في زمانه، وتصدر للحديث ثم تحول إلى بغداد في آخر عمره ونشر علمه بها، أخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن توفي سنة ١٨٠ هـ.

ينظر: الكاشف ١٢١/١، سير أعلام النبلاء ٢٢٨/٨، تهذيب التهذيب ١٥١/١، تقريب التهذيب ص ١٠٦.

(٥) يزيد بن عبدالله بن خصيفة بن يزيد الكندي المدني، تابعي روى عن أبيه والسائب بن يزيد وغيرهم وروى عنه مالك والسفيانان وغيرهم وثقه جمع من العلماء، وأخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن توفي بعد الثلاثين ومائه.

ينظر: ميزان الاعتدال ٤٣٠/٤، سير أعلام النبلاء ١٥٧/٨، تهذيب التهذيب ٢٩٧/١١، تقريب التهذيب ص ٦٠٢.

السائب<sup>(١)</sup> ابن<sup>(٢)</sup> يزيد أن امرأة جاءت إلى النبي ﷺ فقال لعائشة: « هذه قينة بني فلان ، تحبين أن تغنيك ؟ » قالت : « نعم » ، فأعطاهما طبقاً فغنتها . فقال : « قد نفخ الشيطان في منخريها »<sup>(٣)</sup> . إسناده صحيح ، فيحمل على غناء مباح انتهى كلامه في الفروع<sup>(٤)</sup> .

ما تجوز  
المسابقة فيه  
بجعل

(ولا) تجوز المسابقة (بِعَوْضٍ) أي : على مال يُجْعَل لمن سبق ، (إلا في) مسابقة/ [أ/١١٦/أ] (خيل وإبل وسهام) والسهام : النشاب والنبل ، لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا سَبَقَ إلا في نصل أو خف أو حافر » . رواه الخمسة ، ولم يذكر ابن ماجه « أو نصل »<sup>(٥)</sup> .

(١) السائب بن يزيد بن سعيد بن ثمامة الأسود الكندي ، صحابي حج به أبوه مع النبي ﷺ وعمره سبع سنين ، حدث عن أبيه وعمر وعثمان وعائشة وطلحة ومعاوية وغيرهم ، وحدث عنه ابنه عبدالله والزهري ويحيى بن سعيد الأنصاري وغيرهم ، كان عاملاً لعمر على سوق المدينة ، توفي سنة ٩١ هـ وقيل غير ذلك . وهو آخر من مات من الصحابة بالمدينة .  
ينظر : الاستيعاب ١٤٤/٢ ، سير أعلام النبلاء ٤٣٧/٣ ، الإصابة ١١٧/٤ ، تهذيب التهذيب ٣٩١/٣ ، تقريب التهذيب ص ٢٢٨ .

(٢) في س (عن) .

(٣) أخرجه أحمد في المسند ٤٤٩/٣ (٤٩٧/٢٤ . برقم ١٥٧٢٠) . والنسائي في الكبرى ٣١٠/٥ . كتاب عشرة النساء . باب إطلاق الرجل لزوجته استماع الغناء والضرب بالدف . برقم ٨٩٦٠ . والطبراني في المعجم الكبير ١٨٧/٧ برقم ٦٦٨٦ . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد : رجال أحمد رجال الصحيح ، ١٣٠/٨ .

(٤) الفروع ٤٥٨/٤ - ٤٦١ .

(٥) أخرجه أبو داود ٢٨/٣ ، كتاب الجهاد ، باب في السبق ، رقم الحديث ٢٥٧٤ . والترمذي ١٢٢/٣ ، في الجهاد ، باب ما جاء في الرهان ، رقم الحديث ١٧٥٢ . والنسائي ٢٢٦/٦ ، كتاب الخيل ، باب السبق . وفي الكبرى ٤١/٣ . كتاب الخيل . باب السبق . رقم الحديث ٤٤٢٦ ، ٤٤٢٧ . وابن ماجه ٩٦٠/٢ ، كتاب الجهاد ، باب في السبق والرهان ، رقم الحديث ٢٨٧٨ . وأحمد في المسند ٤٧٤/٢ (١٢٩/١٦ . برقم ١٠١٣٨) . وأبو داود الطيالسي في مسنده ١٢٩/٤ . برقم ٢٤٩٦ . والشافعي في مسنده (شفاء العي) ٢٥٤/٢ . برقم ٤٢٣ . وابن أبي شيبة في المصنف ٧١٦/٧ ، كتاب الجهاد ، باب في النصال . برقم ٢ . والطحاوي في شرح مشكل الآثار ١٤٨/٥ - ١٤٩ . برقم ١٨٨٨ - ١٨٩٢ . وابن حبان (الإحسان) ٥٤٤/١٠ ، كتاب السير ، باب السبق ، رقم الحديث ٤٩٦٠ . والبيهقي في السنن الكبرى ١٦/١٠ ، كتاب السبق والرمي ، باب لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل . والبغوي في شرح السنة ٣٩٣/١٠ . برقم ٢٦٥٣ . وقال : (هذا حديث حسن) .

وقال الحافظ في التلخيص ١٧٨/٤ : (صححه ابن القطان وابن دقيق العيد) . وصححه الألباني في

واسناده حسن / [ظ/٤٥١/ب]. واختصت هذه الثلاثة بجواز جعل العوض فيها ؛ لأنها من آلات الحرب المأمور بتعليمها وإحكامها .

وذكر ابن البنا<sup>(١)</sup> وجهاً : وطير معدة لأخبار الأعداء<sup>(٢)</sup> .

وقد صارع النبي ﷺ ركانة<sup>(٣)</sup> على شاة ، فصرعه فأخذها ، ثم عاد مراراً ، فأسلم ، فرد النبي ﷺ غنمه . رواه أبو داود في مراسيله<sup>(٤)</sup> عن موسى بن إسماعيل<sup>(٥)</sup> عن حماد بن

= إرواء الغليل ٣٣٣/٥ . والنصل هو : حديدة السهم أو الرمح . ينظر : لسان العرب ٦٦٢/١١ ، القاموس المحيط ص ١٣٧٣ ( ن ص ل ) . والخف للبعير والحافر للخيول . ينظر : لسان العرب ٨١/٩ ( خ ف ف ) .

(١) الحسن بن أحمد بن عبدالله بن البنا البغدادي ، أبو علي ( ٣٩٦ - ٤٧١ ) المقرئ المحدث الفقيه الواعظ ، تفقه على أبي يعلى وابن أبي موسى وغيرهم ، وتلمذ عليه جمع منهم ولده والقاضي أبو الحسين ابن أبي يعلى . صنف مصنفات كثيرة ، منها المقنع شرح مختصر الخرقى ، فضل التهليل وثوابه ، التاريخ .

ينظر : طبقات الحنابلة ٢/٢٤٣ ، سير أعلام النبلاء ١٨/٣٨٠ ، ذيل طبقات الحنابلة ١/٣٢ ، المقصد الأرشد ١/٣٠٩ ، المنهج الأحمد ٢/٤٠٥ .

(٢) ينظر : الفروع ٤/٤٦١ ، المبدع ٥/١٢١ ، الانصاف ١٥/٨ .

(٣) ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف المطلبي ، صحابي أسلم عام الفتح ، نزل المدينة ومات بها سنة ٤٢ هـ وقيل غير ذلك .

ينظر : الاستيعاب ٢/٨٦ ، الإصابة ٣/٢٨٦ ، تهذيب التهذيب ٣/٢٤٨ .

(٤) أخرجه أبو داود في المراسيل ص ٣٣٥ ، برقم ٣٠٨ . وأخرجه مختصراً في السنن ٤/٥٥ ، كتاب اللباس ، باب في العمائم ، رقم الحديث ٤٠٧٨ . والترمذي ٣/١٥٧ ، في اللباس ، باب ٤١ ، رقم الحديث ١٨٤٤ . وقال : ( هذا حديث غريب اسناده ليس بالقائم ) . والبخاري في التاريخ الكبير ١/٨٢ . والحاكم ٣/٤٥٢ . وأبو نعيم الأصبهاني في معرفة الصحابة ٢/١١١٤ - ١١١٧ . والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/١٨ ، كتاب السبق والرمي ، باب ماجاء في المصارعة . وقال : ( هو مرسل جيد ، وقد روي بإسناد آخر موصولاً إلا أنه ضعيف ) .

وقال شيخ الاسلام ابن تيميه : ( إسناد جيد ) . الفروع ٤/٤٦١ . وقال الحافظ في التلخيص في الحديث المرسل : ( إسناد صحيح إلى سعيد بن جبير إلا أن سعيداً لم يدرك ركانه ، ٤/١٧٨ ) .

(٥) موسى بن إسماعيل المنقري مولاهم البصري التبوذكي ، أبو سلمه ، الإمام الحافظ الحجة ، كان من بحور العلم ، روى عن حماد بن سلمه وابن المبارك وحماد بن زيد وغيرهم ، وروى عنه البخاري وأبو داود ويحيى بن معين وغيرهم ، أخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن ولد في صدر خلافة أبي جعفر المنصور ، وتوفي سنة ٢٢٣ هـ .

سلمه<sup>(١)</sup> عن عمرو بن دينار<sup>(٢)</sup> عن سعيد بن جبير<sup>(٣)</sup>. قال البيهقي: «مرسل جيد، وأنه متصل ضعيف»<sup>(٤)</sup>.

قال في الفروع: «وهذا وغيره مع الكفار من جنس الجهاد، فهو<sup>(٥)</sup> في معنى الثلاثة، وجنسها جهاد، وهي مذمومة إذا أُريد بها الفخر والظلم. والصراع والسبق بالأقدام ونحوهما، طاعة إذا قصد به نصر الإسلام، وأخذ السبق عليه أخذ بالحق، فالمغالبة الجائزة تحل بالعوض إذا كانت مما ينفع في الدين، كما في مراهنه أبي بكر<sup>(٦)</sup>. اختار ذلك شيخنا. وقال: إنه أحد الوجهين. معتمداً على ما ذكره ابن البناء. وظاهره جواز الرهان في

= ينظر: ميزان الاعتدال ٢٠٠/٤، الكاشف ١٨٠/٣، سير أعلام النبلاء ٣٦٠/١٠، تهذيب التهذيب ٢٩٦/١٠.

(١) حماد بن سلمة بن دينار البصري مولى تميم، أبو سلمه، الإمام القدوة، وثقه جمع من العلماء منهم أحمد وابن معين وابن المديني وغيرهم. روى عن ابن أبي مليكة وعمار بن أبي عمار وثابت البناني، وغيرهم، وروى عنه ابن جريج وابن المبارك ويحيى القطان وغيرهم، كان إماماً في الحديث والفقه واللغة، أخرج له مسلم وأصحاب السنن، توفي سنة ١٦٧.

ينظر: ميزان الاعتدال ٥٩٠/١، الكاشف ٢٥١/١، سير أعلام النبلاء ٤٤٤/٧، تهذيب التهذيب ١١/٣.

(٢) عمرو بن دينار المكي الجمحي مولاهم، أبو محمد الأثرم، أحد التابعين الأعلام، الإمام الحافظ شيخ الحرم ومفتي مكة في زمانه، سمع من ابن عباس وجابر وابن عمر وأنس بن مالك وغيرهم من الصحابة وسمع منه جعفر الصادق والسفيانان والحمدان وغيرهم. أخرج له البخاري ومسلم وأصحاب السنن. توفي سنة ١٢٥هـ وقيل ١٢٦.

ينظر: ميزان الاعتدال ٢٦٠/٣، الكاشف ٣٢٨/٢، سير أعلام النبلاء ٣٠٠/٥، تهذيب التهذيب ٢٦/٨.

(٣) سعيد بن جبير بن هشام الأسدي الوالبي مولاهم الكوفي، أبو محمد، التابعي الإمام الحافظ المقرئ المفسر، روى عن ابن عباس فأكثر وجود وعن ابن عمر وعائشة وأبي هريرة وأبي سعيد البصري وغيرهم وقرأ القرآن على ابن عباس، وروى عنه جمع منهم الأعمش وعطاء بن السائب وعمرو بن دينار وغيرهم، كان فقيهاً عابداً فاضلاً ورعاً، قتله الحجاج عام ٩٥ وعمره سبع وخمسون سنة.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٤٢١/٤، تهذيب التهذيب ١١/٤.

(٤) السنن الكبرى ١٨/١٠.

(٥) في أ (فهى).

(٦) أخرجه الترمذي ٢٤/٥، في التفسير: باب سورة الروم، رقم الحديث ٣٢٤٦، وقال: «هذا

حديث حسن صحيح غريب».

العلم ، وفقاً للحنفية<sup>(١)</sup> ، لقيام الدين بالجهاد والعلم<sup>(٢)</sup> . ونقل حنبل - السَّبَق في الريش الحمام - : ما سمعناه ، وكرهه . وفي الروضة : « يختص جواز السَّبَق ثلاثة أنواع / [س/٢١٦] ، الحافر ، فيعم كل ذي حافر . والخف ، فيعم كل [ذي]<sup>(٣)</sup> خف . والنصل ، فيختص الشباب والنبل . ولا يصح السَّبَق والرمي في غير هذه الثلاثة مع الجُعَل وعدمه . كذا قال . ولتعميمه وجه ، ويتوجه عليه تعميم النصل . وذكر ابن عبد البر<sup>(٤)</sup> : تحريم الرهن في غير<sup>(٥)</sup> الثلاثة إجماعاً . انتهى كلامه في الفروع<sup>(٦)</sup> .

شروط المسابقة  
بجعل

إذا تقرر هذا فإنما تصح المسابقة إذا كان فيها جعل ( بشروط خمسة : -

**أحدها : تعيين المركوبين** ) في المسابقة ، ( **والرماة** ) في المناضلة ، ( **برؤية** ) فيهما ، ( **سواء كانا اثنين أو جماعتين** ) ؛ لأن القصد في المسابقة معرفة ذات المركوبين اللذين يسابق عليهما وسرعة عدوهما ، وفي المناضلة معرفة حذق الرماة ، ولا يحصل ذلك إلا بالتعيين بالرؤية ؛ لأن المقصود معرفة حذق رام بعينه ، لا معرفة حذق رام في الجملة ، فلو عقد اثنان مناضلة مع كل منهما نفر غير متعينين ، لم يحز لذلك . وإن عقدوا قبل التعيين على أن ينقسموا بعد العقد بالتراضي ، جاز ، وإن اتفقوا على أن ينقسموا بقرعة ، لم يحز . وعلم مما تقدم صحة عقد المسابقة والمناضلة على أكثر من اثنين ؛ لأن النبي ﷺ مر على أصحاب له ينتضلون ، فقال : « إرموا وأنا مع ابن الأدرع<sup>(٧)</sup> » فأمسك .....

(١) ينظر : الاختيار لتعليل المختار ١٦٩/٤ .

(٢) ينظر : الاختيارات ص ١٦٠ .

(٣) ساقطة من جميع النسخ والزيادة من الفروع ٤٦٢/٤ .

(٤) يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي الأندلسي المالكي ، أبو عمر بن عبد البر ،

( ٣٦٨ - ٤٦٣ هـ ) الإمام الحافظ من أئمة المالكية عُنى بالقراءات والحديث والرجال والفقه ،

تلمذ عليه ابن حزم وأبو عبدالله الحميدي الحافظ وغيرهم ، له تصانيف كثيرة منها : التمهيد وهو

شرح للموطأ ، والاستيعاب في أسماء الأصحاب ، وجامع بيان العلم وفضله .

ينظر : جذوة المقتبس ٥٨٦/٢ ، الصلة ٩٧٣/٣ ، سير أعلام النبلاء ١٥٣/١٨ ، شذرات الذهب

٣١٤/٣ ، شجرة النور الزكية ١١٩/١ .

(٥) في الفروع زيادة ( هذه ) .

(٦) الفروع ٤٦١/٤ - ٤٦٢ ، وينظر قول ابن عبد البر في التمهيد ٨٨/١٤ .

(٧) محجن بن الأدرع الأسلمي المدني ، صحابي قديم الإسلام ، سكن البصرة وهو الذي اختط

مسجدها ، عمر طويلاً ، توفي في آخر خلافة معاوية رضي الله عنه . وقيل : إن اسم ابن الأدرع

هو سلمة بن ذكوان .

الآخرون<sup>(١)</sup>. وقالوا: كيف نرمي<sup>(٢)</sup> وأنت مع ابن الأدرع؟ فقال: «إرموا وأنا معكم كلكم» رواه البخاري<sup>(٣)</sup>.

ولأنه إذا جاز أن يكونا اثنين، جاز أن يكونا جماعتين؛ لأن المقصود معرفة الحذق، وهو يحصل في أكثر من اثنين<sup>(٤)</sup>.

وإن بان بعض الحزب كثير<sup>(٥)</sup> الإصابة أو عكسه، فادعى أحدهما ظن خلافه، لم يقبل.

و (لا) يشترط تعيين (الراكبين ولا القوسين)؛ لأن الغرض معرفة عدو الفرس وحذق الرامي، دون الراكب والقوس؛ لأنهما آلة للمقصود، فلم يشترط تعيينهما<sup>(٦)</sup>، كالسرج، فكل ما تعين لا يجوز إبداله، كالمتعين في البيع، ومالا يتعين يجوز إبداله مطلقاً.

فعلى هذا إن شرطاً أن لا يرمي بغير هذا القوس، أو بغير هذا السهم، أو لا يركب غير فلان، فهو فاسد؛ لأنه ينافي مقتضى العقد.

وفي الرعاية: إن عقداً على قوس معينة، فانتقل إلى نوعه، جاز. وإن شرط عليه أن لا ينتقل<sup>(٧)</sup>، فوجهان<sup>(٨)</sup>.

الشرط (الثاني: اتحاد المركوبين) في المسابقة، (أو القوسين) في المناضلة (بالنوع)؛ لأن التفاوت بين النوعين معلوم بحكم العادة، أشبهها الجنسيتين. (فلا تصح)

= ينظر: معرفة الصحابة لأبي نعيم ١٣٤٣/٣، الاستيعاب ٤١٩/٣، الإصابة ٩٦/٩، ٢٢٨/٤، تهذيب التهذيب ٤٩/١٠، فتح الباري ٩١/٦.

(١) في س (الباقون).

(٢) في أ (نهناً).

(٣) أخرجه البخاري ١٠٦٢/٣، كتاب الجهاد، باب التحريض على الرمي، رقم الحديث ٢٧٤٣،

١٢٣٤/٣. برقم ٣١٩٣، و١٢٩٢/٣. برقم ٣٣١٦، وقوله ﷺ: (وأنا مع ابن الأدرع)، لم

يخرجها البخاري والذي فيه (وأنا مع بني فلان)، وهذه الرواية أخرجه أبو يعلى الموصلي في

مسنده ٥٠٢/١٠. برقم ٦١١٩، وابن حبان (الإحسان) ٥٤٨/١٠، كتاب السير، باب ذكر

اسم الرماة، رقم الحديث ٤٦٩٥. والحاكم ٩٤/٢.

(٤) ينظر: المغني ٤٢٤/١٣ - ٤٢٥، الشرح الكبير ١٤/١٥.

(٥) في أ (أكثر).

(٦) في أ (تعيينها).

(٧) في أ (لا ينتقل).

(٨) الرعاية الكبرى ١٥١/٢، أ، ينظر: المبدع ١٢٣/٥.

المسابقة (بين) فرس (عربي/ [ظ/٤٥٢/أ] و) فرس (هجين) وهو من أبوه فقط عربي .  
(ولا) المناضلة بأن يرمي أحدهما عن (قوس عربية و) الآخر عن قوس (فارسية) ،  
فالعربية قوس النبل ، والفارسية قوس النشاب . قاله الأزهرى<sup>(١)</sup> .

وعند القاضي تجوز/ [ب/١١٦/أ] المسابقة بين العربي والهجين ، والمناضلة بين القوس  
العربية والفارسية<sup>(٢)</sup> .

قال في الانصاف : « إذا عقدا<sup>(٣)</sup> النضال ولم يذكر<sup>(٤)</sup> قوساً<sup>(٥)</sup> ، صح في ظاهر كلام  
القاضي ، ويستويان في العربية أو غيرها . وقال غيره : لا يصح حتى يذكر<sup>(٦)</sup> نوع<sup>(٧)</sup> القوس  
التي<sup>(٨)</sup> يرميان عنه<sup>(٩)</sup> في الابتداء<sup>(١٠)</sup> » .

واشترط في الترغيب أن يتساوى المركوبان في النجابة ، وأن يتكافأ الراميان في  
الرمي<sup>(١١)</sup> .

الشرط (الثالث : تحديد المسافة والغاية) ، وتحديد (مدى رمي بما جرت به العادة) .  
أما كونه يشترط في المسابقة تحديد المسافة والغاية بأن يكون لابتداء العدو وآخره

(١) محمد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة الأزهرى الهروى الشافعى ، أبو منصور (٢٨٢ - ٣٧٠ هـ) ،  
كان رأساً في الفقه واللغة ثقة ديناً غلب عليه علم اللغة ، روى عنه أبو عبيد الهروى مؤلف  
« الغريبين » ، وغيره ، من مصنفاته : تهذيب اللغة ، تفسير ألفاظ المزنى ، شرح ديوان أبي تمام .  
ينظر : طبقات ابن الصلاح ٨٣/١ ، سير أعلام النبلاء ٣١٥/١٦ ، طبقات السبكي ٦٣/٣ ،  
طبقات الأسنوي ٤٩/١ .

وينظر قوله في الزاهر في غريب ألفاظ الشافعى ص ٢٦٦ .  
(٢) ينظر : الهداية ١٨٥/١ ، المغني ٤١٦/١٣ ، الكافي ٣٣٧/٢ ، المقنع ١٤/١٥ ، الشرح الكبير  
١٥/١٥ ، المبدع ١٢٣/٥ ، الإنصاف ١٥/١٥ .

(٣) في أ ، ز ( عقد ) .

(٤) في أ ، ز ( يذكر ) .

(٥) في أ ، ز ( أقواساً ) .

(٦) في أ ، س ، ز ، ف ( يذكر ) .

(٧) في أ ، س ، ز ، ف ( أنواع ) .

(٨) في الانصاف ( الذي ) .

(٩) في أ ، س ، ز ، ف ( بها ) .

(١٠) الانصاف ١٧/١٥ ، وينظر : المغني ٤٣١/١٣ ، الشرح الكبير ١٥/١٥ ، المبدع ١٢٣/٥ .

(١١) ينظر : الفروع ٤٦٣/٤ ، الانصاف ١٥/١٥ .



غاية لا يختلف فيها من يسابق ؛ لأن الغرض معرفة الأسبق ، ولا تحصل إلا بالتساوي في الغاية ؛ لأن من الحيوان ما يكون مقصراً في أول عدوه سريعاً في انتهائه ، وبالعكس ، فيحتاج إلى غاية تجمع حالتيه ، ومن الخيل ماهو أصبر ، والقارح<sup>(١)</sup> أصبر من غيره ، وهو من ذي الحافر بمنزلة البازل<sup>(٢)</sup> من الإبل . وروى ابن عمر أن النبي ﷺ سبق بين الخيل وفضل القرع في الغاية . رواه أبو داود<sup>(٣)</sup> .

فإن استبقا بغير غاية لينظر أيهما يقف أولاً ، لم يجز ؛ لأنه يؤدي إلى أن لا يقف أحدهما حتى ينقطع فرسه ، ويتعذر الإشهاد على السبق فيه .  
وأما كونه يشترط في المناضلة تحديد مدى الرمي ، وذلك إما بالمشاهدة أو بالذرع ؛ فلأن الإصابة تختلف بالقرب والبعد .

وأما تقييد ذلك بمدى جرت به عادة الرماة ، فلأن المدى الذي تتعذر الإصابة فيه غالباً وهو ما زاد على ثلاثمائة ذراع ، يفوت به الغرض المقصود بالرمي . وقد قيل إنه ما رمى في أربعمائة ذراع إلا عقبة بن عامر الجهني<sup>(٤)</sup> .

الشرط (الرابع) من شروط المسابقة أو<sup>(٥)</sup> المناضلة على عوض : (علم عوض) ؛ لأنه مال في عقد ، فوجب العلم به ، كسائر العقود ، ويحصل علمه بالمشاهدة أو<sup>(٦)</sup> بالوصف المميز له . ويجوز أن يكون حالاً ومؤجلاً ، [وأن يكون بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً ؛ لأن ما

(١) القارح : اسم للخيل إذا انتهت اسنانه . وإنما تنتهي في خمس سنين ؛ لأنه في السنة الأولى حومي ثم جذع ثم ثني ثم رباع ثم قارح . وقيل القارح : الخيل إذا سقطت اسنانه التي تلي الرباعية . ينظر : الصحاح ٣٩٥/١ ، لسان العرب ٥٦٠/٢ . ( ق ر ح ) .

(٢) في س ( البارز ) . والبازل : اسم للبعير إذا طلع نابيه ، وذلك في السنة التاسعة من عمره ، وسمى بازلاً ، لأن نابيه إذا طلع شق اللحم عن منبته شقاً .

ينظر : معجم مقاييس اللغة ٢٤٤/١ ، لسان العرب ٥٢/١١ . ( ب ز ل ) .

(٣) أخرجه أبو داود ٢٩/٣ ، كتاب الجهاد ، باب السبق ، رقم الحديث ٢٥٧٧ . وأحمد ١٥٧/٢ . ( ٤٨٩/١٠ ) ، رقم الحديث ٦٤٦٦ ، وابن حبان ( الإحسان ) ٥٤٣/١٠ ، رقم الحديث ٤٦٨٨ . والدارقطني ٢٩٩/٤ ، كتاب السبق بين الخيل برقم ١ . وصححه الشيخ أحمد شاكر في المسند بتحقيقه ١٨٠/٩ .

(٤) ينظر : الحاوي للماوردي ٢٨٠/١٩ ، المغني ٤١٨/١٣ ، الشرح الكبير ١٨/١٥ ، المبدع ١٢٤/٥ . وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ١٨٢/٤ - بعد أن ذكر الأثر - : ( لم أر هذا ) .

(٥) في س ( و ) .

(٦) في أ ، ظ ، ف ، ز ( و ) .

جاز أن يكون [ حالاً ومؤجلاً ، جاز أن يكون ]<sup>(١)</sup> بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً<sup>(٢)</sup> ، كالبيع .  
( وإباحته ) / [س/٢١٧] أي : العوض ؛ لأنه عوض في عقد ، فاشتترط إباحته كبقية العقود . ( وهو ) أي العوض المذكور ( تمليك ) للسابق ( بشرط سبقه ) ، فلهذا قال في الانتصار في شركة العنان : « القياس لا يصح »<sup>(٣)</sup> .

الشرط ( الخامس : الخروج ) بالعوض ( عن شبه قمار ) بكسر القاف ، يقال : قامره مقامرة وقماراً فقمره أي : راهنه فغلبه<sup>(٤)</sup> . ( بأن لا يُخرج ) العوض ( جميعهم ) ؛ لأنه إذا أخرج كل واحد منهم ، لا يخلو من أن يغرم أو يغرم ، فيكون شبيهاً<sup>(٥)</sup> بالقمار . ( فإن كان ) الجعل ( من الإمام ) ، ويجوز كونه من ماله ، وكونه من بيت المال ؛ لأن في ذلك مصلحة وحثاً على تعليم الجهاد ونفعاً للمسلمين . ( أو ) كان الجعل من ( غيره ) أي : من مال غير الإمام ، ويجوز كونه من مال غير<sup>(٦)</sup> الإمام والمتسابقين ؛ لأن فيه مصلحة وقربة ، كما لو اشترى به خيلاً أو سلاحاً . ( أو ) كان الجعل ( من أحدهما ) أو أحدهم أو من اثنين أو ثلاثة منهم أو من أكثر وثم من لم يخرج شيئاً ، ( على أن من سبق أخذه ، جاز ) ؛ لأنه إذا جاز بذله من غيرهم فلا يجوز من مال بعضهم بطريق الأولى .

( فإن جاء ) أي : المتسابقان عند منتهى الغاية ( معاً ) بأن لم يسبق أحدهما الآخر ، ( فلا شيء لهما ) من الجعل ؛ لأنه لا سابق فيهما . ( وإن سبق مُخرج ) للعوض من المتسابقين ، ( أحرزه ) أي : أحرز ما أخرج ، ( ولم يأخذ من صاحبه شيئاً ) ؛ لأنه<sup>(٧)</sup> إن أخذ منه شيئاً كان قماراً . ( وإن سبق الآخر ) وكان المسبوق هو المُخرج ، ( أحرز سبق صاحبه ) ، فملكه وكان كسائر ماله ؛ لأنه عوض في<sup>(٨)</sup> الجعالة ، فملك فيها ، كالعوض المجعول في رد الضالة ، فإن كان العوض في الذمة ، فهو دين يُقضى به عليه ، ويجبر على تسليمه إن كان موسراً [ظ/٤٥٢/ب] ، وإن أفلس ، ضرب به مع الغرماء .

(١) ساقط من أ و ز .

(٢) ساقط من س .

(٣) ينظر : الانصاف ١٨/١٥ .

(٤) ينظر : الصحاح ٧٩٩/٢ ، لسان العرب ١١٥/٥ ، القاموس المحيط ص ٥٩٨ . ( ق م ر ) .

(٥) في أ ( شبيهاً ) .

(٦) في ظ ( غير مال ) .

(٧) ساقط من أ .

(٨) في أ ( من ) .

(وإن أخرجاً معاً) بأن أخرج كل من المتسابقين شيئاً، (لم يجوز)، سواء كان الإخراج منهما على التساوي أو التفاضل، وكان قماراً؛ لأن كلاهما لا يخلو إما أن يغنم أو يغرم، (إلا بمحلل لا يخرج شيئاً، ولا يجوز) كون المُحَلِّل (أكثر من واحد) على الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم. قال الآمدي<sup>(١)</sup>: «لا يجوز أكثر من واحد لدفع الحاجة»<sup>(٢)</sup>.

وقال في الرعاية: «وقيل يجوز أكثر من واحد»<sup>(٣)</sup>.

ما يشترط في  
المحلل في  
المسابقة

ويشترط / [١١٧/أ] في المحلل أن يكون (يكافئ مركوبه مركوبيهما) في المسابقة، (أو رمية رميهما) في المناضلة، لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أدخل فرساً بين فرسين، وهو لا يأمن أن يسبق، فليس بقمار، ومن أدخل فرساً بين فرسين، وقد أئمن أن يسبق، فهو قمار» رواه أبو داود<sup>(٤)</sup>. فجعله قماراً إذا أئمن أن يسبق؛ لأنه لا يخلو كل

(١) علي بن محمد بن عبد الرحمن البغدادي، أبو الحسن المعروف بالآمدي، من فقهاء الحنابلة الفضلاء، وهو من أكابر أصحاب القاضي أبي يعلى حيث تفقه عليه، وسمع من أبي إسحاق البرمكي وغيرهما، أفتى ودرس وناظر بجامع المنصور ببغداد، ثم سكن آمد إلى أن توفي سنة ٤٦٧هـ، من مصنفاته كتاب في الفقه اسمه «عمدة الحاضر وكفاية المسافر»، قال ابن رجب: «وهو كتاب جليل يشتمل على فوائد كثيرة نفيسة».

ينظر: طبقات الحنابلة ٢/٢٣٤، ذيل طبقات الحنابلة ١/٨، المقصد الأرشد ٢/٢٥٢، المنهج الأحمد ٢/٣٠، شذرات الذهب ٣/٣٢٣.

(٢) ينظر: الفروع ٤/٤٦٥، المبدع ٥/١٢٦، الانصاف ١٥/٢٣.

(٣) الرعاية الكبرى ٢/١٥٠ب، وينظر: الفروع ٤/٤٦٥، المبدع ٥/١٢٦، الانصاف ١٥/٢٣، وجواز أكثر من محلل جزم به في المغني ١٣/٤١٤، والكافي ٢/٣٤٠، والشرح الكبير ١٥/٢٤.

(٤) أخرجه أبو داود ٣/٣٠، كتاب الجهاد، باب في المحلل، رقم الحديث ٢٥٧٩. وقال أبو داود: «رواه معمر وشعيب وعقيل عن الزهري عن رجال من أهل العلم، وهذا أصح عندنا، اهـ. وابن ماجه ٢/٩٦٠، كتاب الجهاد، باب السبق والرهان، رقم الحديث ٢٨٧٦.

وأحمد ٢/٥٠٥ (٣٢٦/١٦) برقم ١٠٥٥٧. وابن أبي شيبة ٧/٧١٤. كتاب الجهاد. باب السباق والرهان. برقم ٦. وأبو يعلى ١٠/٢٦٠ برقم ٥٨٦٤. والطحاوي في مشكل الآثار ٥/١٥٥ برقم ١٨٩٧-١٨٩٨. والطبراني في المعجم الصغير ١/١٦٩. والدارقطني في السنن ٤/١١١ برقم ٣٣، ٤/٣٠٥ برقم ٢١. والحاكم ٢/١١٤. والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/٢٠، كتاب السبق والرمي، باب الرجلين يستبقان بفرسيهما. والبغوي في شرح السنة ١٠/٣٩٥ برقم ٢٦٥٤.

واحد منهما من أن يغنم أو يغرم ، وإذا لم يؤمن أن يسبق ، لم يكن قماراً ؛ لأن كل واحد منهما يجوز أن يخلو عن ذلك ؛ ولأنه إن لم يكن مكافئاً كان وجوده كعدمه .

( فإن سبقاه ) أي : سبق المخرجان المحلل ، ولم يسبق أحدهما الآخر ، ( أحرزاً سبقهما ) أي : أحرز كل واحد منهما ما أخرج به ؛ لأنه لا سابق فيهم ، ولا شيء للمحلل ؛ لأنه لم يسبق واحداً منهما ، ( ولم يأخذ منه شيئاً ) ؛ لأنه لم يشترط عليه لمن سبقه شيئاً .  
( وإن سبق هو ) أي : المحلل المخرجين ، ( أو ) سبق ( أحدهما ) أي : أحد المخرجين صاحبه والمحلل ، ( أحرز السبقين ) ؛ لأنهما قد جُعِلَا لمن سبق .

( وإن سبقا ) أي : المحلل وأحد المخرجين ( معاً ، فسبق مسبوq ) أي : فما أخرج به المسبوq ( بينهما ) نصفين ؛ لأنهما قد اشتركا في السبق ، فوجب أن يشتركا في عوضه ، وأما ما أخرج به السابق مع المحلل ، فقد أحرزه بسبقه .

قال في الفروع: « واختار شيخنا لا محلل ، وأنه أولى بالعدل من كون السبق من أحدهما ، وأبلغ في تحصيل مقصود كل منهما ، وهو بيان عجز الآخر ، وأن الميسر والقمار منه <sup>(١)</sup> لم جواز أن يخرج المسبوq بلا محلل معها <sup>(٢)</sup> المخاطرة ، بل لأنه أكل للمال بالباطل ، أو للمخاطرة المتضمنة له . وضعف جماعة خبر أبي هريرة مع المحلل ؛ لأنه من رواية سفيان بن حسين <sup>(٣)</sup> وسعيد ابن بشير <sup>(٤)</sup> عن

= وأخرجه مالك في الموطأ موقوفاً على سعيد بن المسيب ٣٧٣/٢ ، كتاب الجهاد ، باب ما جاء في الخيل والمسابقة بينها .

وقد ضعف العلماء رفع هذا الحديث . ينظر : تهذيب سنن أبي داود لابن القيم ٤٠٠/٣ ، والفروسية له ص ٢٢٩ ، وتلخيص الحبير ١٨٠/٤ ، وإرواء الغليل ٣٤٠/٥ .

(١) في جميع النسخ زيادة ( ما ) .

(٢) في أ ( المجرد ) .

(٣) سفيان بن حسين الواسطي ، أبو الحسن ، روى عن إياس بن معاوية ومحمد بن سيرين والحكم بن عتبة وغيرهم ، وروى عنه شعبة ومحمد بن يزيد الواسطي وهشيم بن بشير وغيرهم ، وقد وثقه العلماء في غير روايته عن الزهري ، أخرج له مسلم وأصحاب السنن ، توفي في خلافة أبي جعفر سنة نيف وخمسين ومائة .

ينظر : ميزان الاعتدال ١٦٥/٢ ، الكاشف ٣٧٧/١ ، سير أعلام النبلاء ٣٠٢/١٧ ، تهذيب التهذيب ٩٦/٤ ، تقريب التهذيب ص ٢٤٤ .

(٤) سعيد بن بشير الأزدي ، أبو عبد الرحمن وقيل : أبو سلمة الشامي ، روى عن قتادة وعمرو بن دينار والزهري والأعمش وغيرهم ، وروى عنه ابن عيينة وعبد الرزاق وو كيع وغيرهم . ضعفه جمع من أهل العلم منهم ابن معين والمديني والنسائي والحاكم أبو أحمد وأبو داود وابن حبان ، ورجح

الزهري<sup>(١)</sup>، وهما ضعيفان فيه، ورواه أئمة أصحابه عنه عن ابن المسيب<sup>(٢)</sup> من<sup>(٣)</sup> قوله . وقال - أيضاً - : « إن سمح أحدهما للآخر بالإعطاء، فلا إثم » . قال : « ولو جعله الأجنبي لأحدهما إن غلب دون الآخر، لم يجز ؛ لأنه ظلم »<sup>(٤)</sup> . انتهى .

(وإن قال غيرهما) أي : قال للمتسابقين مُخْرِجٌ غيرهما : (من سبق) منكما ، أو (صَلَّى) فله عشرة ، لم يصح مع اثنين ؛ لأنه لا فائدة إذاً في طلب السبق ، فلا يحرص ؛ لأنه سوى بينهما . (وإن زادا) على اثنين ، (أو قال) المخرج : من سبق ، فله عشرة (ومن صلى ، فله خمسة ، وكذا على الترتيب للأقرب لسابق) ، كما لو قال : ومن تلى فله أربعة ، (صح) ؛ لأن كلاً منهم إذاً يجتهد أن يكون سابقاً ليحرز الأكثر .

أسماء السوابق  
في الخيل

(وخيل الحُبلة) ، بفتح الحاء المهملة وتسكين اللام ، (مرتبة) ، وهي خيل تجمع للسباق من كل أوب ، لا تخرج<sup>(٥)</sup> من اصطبل واحد ، كما يقال للقوم / [س/ ٢١٨] إذا جاءوا

= ذلك ابن حجر ، وقال شعبة : صدوق اللسان في الحديث ، وقال أبو حاتم وأبو زرعه : محله الصدق ، شيخ يكتب حديثه ولا يحتج به ، وقال البخاري : يتكلمون في حفظه ، توفي سنة ١٦٨ هـ .  
ينظر : ميزان الاعتدال ١٢٨/٢ ، سير أعلام النبلاء ٣٠٤/٧ ، تهذيب التهذيب ٨/٤ ، تقريب التهذيب ص ٢٣٤ .

(١) محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري القرشي ، أبو بكر ، أحد أئمة التابعين وعلمائهم ، حافظ فقيه متفق على إمامته ، روى عن جمع من الصحابة منهم أنس بن مالك وسهل بن سعد والسائب بن يزيد ، وروى عن جمع من التابعين منهم أبو سلمة بن عبد الرحمن وعبد الله بن عبد الله بن عتبة وخارجة بن زيد وسعيد بن المسيب وبه تفقه رجاله ثمانين سنوات ، وحدث عنه عطاء وعمرو بن شعيب ، و قتادة بن دعامة ومالك بن أنس وغيرهم ، توفي سنة ١٢٣ هـ وقيل ١٢٤ هـ .  
ينظر : ميزان الاعتدال ٤٠/٤ ، الكاشف ٩٦/٣ ، سير أعلام النبلاء ٣٢٦/٥ ، تهذيب التهذيب ٣٩٥/٩ ، تقريب التهذيب ٥٠٦ .

(٢) سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو المخزومي القرشي ، من كبار التابعين وعلمائهم ، إمام أهل المدينة في وقته ، سمع عثمان وعلي وعائشة وأبا هريرة وابن عباس وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم . وروى عنه الزهري ويحيى بن سعيد الأنصاري وغيرهما ، مات بالمدينة سنة ٩٤ هـ . وقد ناهز الثمانين .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٢١٧/٤ ، تهذيب التهذيب ٧٤/٤ ، تقريب التهذيب ص ٢٤٠ .

(٣) في أ (في) .

(٤) الفروع ٤٦٥/٤ ، وينظر الفتاوى ٦٣/١٨ - ٦٤ ، ٢٢/٢٨ ، الاختيارات ص ١٦٠ .

(٥) في أ (لا يخرج) .

من كل أوب للنصرة : قد أحلبوا . قاله في الصحاح<sup>(١)</sup> . وفي القاموس : « الدفعة من الخيل في الرهان ، وجمعها : حلائب »<sup>(٢)</sup> . وأولها (مجل) بالجيم ، وهو السابق لجميع خيل الحلبة . (فمصل) سمي بذلك ؛ لأن رأسه تكون عند صلى المجل ، والصلوان هما العظمان الناتقان من جانبي الذنب<sup>(٣)</sup> ، وفي الأثر عن علي - رضي الله تعالى عنه - أنه قال : « سبق أبو بكر وصلى عمر وخبطتنا<sup>(٤)</sup> فتنة »<sup>(٥)</sup> . وقال الشاعر :

إن تبدر غاية يوماً لمكرمة تلق السوابق فينا والمصلينا<sup>(٦)</sup>

(فتال) الثالث الذي يجيء بعد المصلي . (فبارع) الرابع . (فمرتاح) الخامس . (فحظي) السادس . (فعاطف) السابع . (فمؤمل) على وزن معظم ، الثامن . (فلطيم) التاسع . (فسكيت) على وزن كميث ، وقد تشدد ياءه ، العاشر آخر خيل الحلبة . (ففسكل) ، كقنفذ وزبرج وزنبور وبرذون ، الذي يجيء آخر الخيل ، ويسمى القاشور والقاشر . وهذا الترتيب هو المقدم في التنقيح<sup>(٧)</sup> ، وتبعته عليه / [ظ/٤٥٣/أ] . ثم قال : « وفي الكافي وتبعه في المطلع ، مجل فمصل فمسئل فتال فمرتاح إلى آخره » . انتهى<sup>(٨)</sup> .

وقال المجد في شرح الهداية : « فصل في أسماء السوابق ، قال أبو الغوث<sup>(٩)</sup> : أولها المجل وهو السابق ، ثم المصلي ، ثم المسلي ، ثم التالي ، ثم العاطف ، ثم المرتاح ، ثم المؤمل ،

(١) الصحاح ١/١١٥ . (ح ل ب) .

(٢) القاموس ص ٩٨ . (ح ل ب) .

(٣) ينظر : لسان العرب ١٤/٤٦٦ ، القاموس المحيط ص ١٦٨١ . (ص ل أ) .

(٤) في أوز (خطتنا) .

(٥) رواه أحمد في المسند ١/١١٢ (٢/٢٣٠ برقم ٨٩٥) ، ١/١٢٤ (٢/٢٩٨ برقم ١٠٢٠) ، ١/١٣٢

(٢/٣٣٨ برقم ١١٠٧) ، ١/١٤٧ (٢/٤١١ برقم ١٢٥٦) ، ١/١٤٧ (٢/٤١٢ برقم ١٢٥٩)

ولفظه : (سبق رسول الله ﷺ وصلى أبو بكر وثلاث عمر ثم خبطتنا فتنة) . والطبراني في الأوسط

٢/٣٧٩ . برقم ١٦٦١ . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٩/٥٤ : (رجال أحمد ثقات) .

(٦) هذا البيت نسب لأكثر من شاعر ، وقيل : إنه لبشامة بن حزن النهشلي ، ينظر : عيون الأخبار

١/١٩٠ ، الحماسة ١/٧٨ .

(٧) التنقيح ص ٢٢٦ .

(٨) التنقيح ص ٢٢٦ ، وينظر : الكافي ٢/٣٣٩ ، المطلع ص ٢٦٩ .

(٩) في أ ، س ، ز (أبو الغيث) ، وهو : اليمان بن محمد بن عبيدة الغوثي حدث عنه أبو القاسم

الحسين بن محمد بن إسماعيل بن أبي عائد المتوفى عام ٣٩٥ هـ . ينظر : تاريخ بغداد ٨/١٠٣ ،

توضيح المشتبه ٦/٤٤٣ ، تكملة الإكمال لابن نقطة ٤/٣٩٠ .

ثم الحظي ، ثم اللطيم ، ثم السُكَيْت ، وهو الفسكل والقاشور . ذكر ذلك الجوهري<sup>(١)</sup> في باب فسكل<sup>(٢)</sup> . وذكر في باب سكت ، فقال : « السُكَيْت مثل الكُمَيْت ، آخر ما يجيء من الخيل في الحلبة من العشر المعدودات ، وقد يشدد فيقال : السَكَيْت ، وهو القاشور والفسكل / [١١٧/أ] أيضاً وما جاء بعد ذلك لا يعتد به »<sup>(٣)</sup> . وقال في باب لطم : « اللطيم التاسع من سوابق الخيل »<sup>(٤)</sup> . وقال [أبو عبيد]<sup>(٥)</sup> في أوائل حديث علي في الغريب<sup>(٦)</sup> : « ولم أسمع من سوابق الخيل ممن يوثق بعلمه اسماً لشيء منها إلا الثاني والعاشر ، فإن الثاني اسمه المصلى ، والعاشر السكيت ، وما سوى ذينك فإنما يقال : الثالث والرابع . كذلك إلى التاسع »<sup>(٧)</sup> . قال الجوهري : « الفسكل ، بالكسر الذي يجيء في الحلبة آخر الخيل ، ومنه قيل : رجل فسكل ، إذا كان رذلاً »<sup>(٨)</sup> . انتهى كلام المجد .

ذكر بعض  
الشروط الفاسدة  
في المسابقة

(ويصح عقد لا شرط) فيلغوا (في) ما إذا قال أحد المتسابقين لصاحبه : (إن سبقتني فلك كذا ولا أرمي أبداً ، أو) [و] لا أرمي (شهرًا) ونحو ذلك . (أو) شرطًا (أن السابق يطعم السبق) المجعول لمن سبق (أصحابه أو بعضهم أو غيرهم) .  
أما كون العقد يصح مع هذه الشروط الفاسدة ؛ فلأنه قد تم بأركانها وشروطه المعتمدة ، فإذا حُذِفَ الزائد الفاسد ، بقي العقد على صحته .

(١) اسماعيل بن حماد الجوهري التركي الأتزازي ، أبو نصر ، إمام اللغة ، أخذ العربية عن أبي علي الفارسي وغيره ، كان يحب الاسفار والتغرب ، توفي سنة ٣٩٠ هـ بنيسابور ، ومن مصنفاته الصحاح .

ينظر : سير أعلام النبلاء ١٧/٨٠ ، شذرات الذهب ٣/١٤٢ .

(٢) الصحاح ٥/١٧٩٠ .

(٣) الصحاح ١/٢٥٣ .

(٤) الصحاح ٥/٢٠٣٠ .

(٥) في جميع النسخ [أبو عبدالله] والصواب ما أثبتته ، وهو القاسم بن سلام بن عبدالله (١٥٧-٢٢٤ هـ) ، الإمام الحافظ المجتهد طلب الحديث والفقهاء وولي قضاء طرسوس ، سمع سفيان وابن عيينة ويحيى بن سعيد القطان وغيرهم ، وأخذ اللغة عن أبي عبيدة وغيره ، صنف تصانيف كثيرة منها : غريب الحديث ، وفضائل القرآن وكتاب الطهور .

ينظر : طبقات الحنابلة ١/٢٥٩ ، سير أعلام النبلاء ١٠/٤٩٠ ، تهذيب التهذيب ٨/٢٨٣ ،

شذرات الذهب ٢/٥٤ .

(٦) في أوز (الغرائب) .

(٧) غريب الحديث لأبي عبيد ٣/٤٥٩ .

(٨) الصحاح ٥/١٧٩٠ .

وأما كون الشرط يلغو فيما إذا قال : ولا أرمي أبداً أو شهراً أو نحو ذلك ، فلأنه مَنعَ لنفسه من شيء مطلوب منه شرعاً ، أشبهه مالمو قال : ولا أجاهد أبداً أو مدة كذا .

وأما كونه يلغو فيما إذا [ شرط ] <sup>(١)</sup> إطعام السبق لغيره ، فلأنه عوض على عمل ، فلا يستحقه غير العامل ، كالعوض في رد الآبق <sup>(٢)</sup> .

وقال في الفروع : « وعند شيخنا يصح شرطه للأستاذ وشراء قوس وكراء الحانوت وإطعام الجماعة ؛ لأنه مما يعين على الرمي » <sup>(٣)</sup> . انتهى .

وذكر القاضي أن الشروط الفاسدة في المسابقة تنقسم قسمين :

أحدهما : ما يخل بشرط صحة العقد ، نحو أن يعود إلى جهالة العوض ، أو المسافة ونحوهما ، فيفسد العقد ؛ لأن العقد لا يصح مع فوات شرطه .

والثاني : ما لا يخل بشرط صحة العقد ، ومثّل بما في المتن ، وبما إذا شرطاً أن لكل واحد منهما أو لأحدهما فسخ العقد متى شاء بعد الشروع في العمل ، وأشباه هذا ، قال : « فهذه شروط باطلة في نفسها ، وفي العقد المقترن بها وجهان : أحدهما صحته ، والثاني : يبطل » <sup>(٤)</sup> .

(١) ساقط من أ و ز .

(٢) ينظر : المغني ٤١٠/١٣ ، الشرح الكبير ٢٧/١٥ ، ٢٨ .

(٣) الفروع ٤٦٣/٤ . وينظر : الفتاوى ٢٢/٢٨ ، الاختيارات ص ١٦٠ .

(٤) ينظر : المغني ٤١٠/١٣ ، الشرح الكبير ٢٨/١٥ . وينظر : الجامع الصغير ص ٣٤٩ .



## ( فصل ) [ حكم المسابقة ومتى يجوز فسخها ومتى تبطل وذكر جملة من شروطها وآدابها ]

والمسابقة جعالة لا يؤخذ<sup>(١)</sup> بعوضها رهن ولا كفيل) ؛ لأنه جعل على مالا يتحقق القدرة على تسليمه ، وهو السبق أو الإصابة ، فلم يجوز أخذ الرهن أو الضمين به ، كالجعل على رد الآبق .

(ولكل) من المتعاقدين (فسخها ، مالم يظهر الفضل لصاحبه ، فيمتنع عليه) بأن يسبقه في بعض المسافة ، أو يصيب أكثر في أثناء الرمي ، فإنه يمتنع على المفضول فقط الفسخ ؛ لأنه لو جاز له ذلك إذا ذهب إلى الفسخ كل من ظهر له فضل صاحبه عليه ، فيفوت غرض المسابقة ، فلا يحصل المقصود .  
وقيل : له الفسخ أيضاً<sup>(٢)</sup> .

(ويبطل) العقد (بموت أحدهما) [أي: أحد المتعاقدين]<sup>(٣)</sup> ، قياساً على سائر العقود الجائزه ، (أو) بموت (أحد المركوبين) ؛ لأن العقد متعلق [س/٢١٩] بعينه ، فانفسخ<sup>(٤)</sup> بتلفه . (لا) بموت (أحد الراكبين ، أو تلف إحدى القوسين) ، ولو قيل بلزومها ، وهو وجه في المذهب<sup>(٥)</sup> ؛ لأنه غير المعقود [ظ/٤٥٣ ب] عليه ، فلم يفسخ العقد بتلفه ، كموت أحد المتبايعين .

وعلى القول باللزوم ، يقوم وارث الميت مقامه ، كما لو استأجر شيئاً ثم مات ، فإن لم يكن له وارث ، أقام الحاكم مقامه من تركته ، كما لو أجر نفسه لعمل معلوم ثم مات .

(و) يحصل (سبق في خيل متماثلي العنق برأس ، وفي) خيل (مختلفيها)<sup>(٦)</sup> أي : بماذا يحصل السبق بين الحيوانات المتماثلة والمختلفة ؟  
الأعناق ، (و) في (إبل بكتف) ؛ لأن الاعتبار بالرأس هنا متعذر ، فإن طویل العنق قد تسبق رأسه لطول عنقه ، لا بسرعة عدوه ، وفي الإبل ما يرفع رأسه ، وفيها ما يمد عنقه ، وربما سبق رأسه لمد عنقه لا بسبقه ، فلذلك اعتبر بالكتف . فإن سَبَقَ رأس قصير العنق ،

(١) في أوز ( لا تؤخذ ) .

(٢) ينظر : الانصاف ٣٠/١٥ .

(٣) ساقط من أ ، ز ، س .

(٤) في أوز ( فالفسخ ) .

(٥) ينظر : الهداية ١٨٥/١ ، المغني ٤٠٩/١٣ ، الكافي ٣٣٧/٢ ، الشرح الكبير ٢٩/١٥ ، الفروع

٤٦٦/٤ ، المبدع ١٢٨/٥ ، الانصاف ٢٩/١٥ .

(٦) في أوز ( مختلفها ) ، وفي س ( مختلفتها ) . وفي ظ ( مختلفيها ) .

فهو سابق بالضرورة ، وإن سَبَقَ رأس طويل العنق بأكثر مما بينهما في طول العنق ، فقد سبق ، وإن كان بقدره لم يسبق ، وإن كان أقل<sup>(١)</sup> ، فالآخر سابق<sup>(٢)</sup> .  
وقيل : الكل بالكثف<sup>(٣)</sup> .

وقيل : بالقدم<sup>(٤)</sup> .

وإن شرطاً<sup>(٥)</sup> السبق بأقدام معلومة ، كثلاثة أو أكثر أو أقل ، لم يصح ؛ لأن هذا لا ينضبط ، ولا يقف الفرسان عند الغاية بحيث يعرف مساحة<sup>(٦)</sup> ما بينهما .

كيفية ابتداء  
السباق وانتهائه

ويشترط في المسابقة / [أ/١١٨/أ] بعوض إرسال الفرسين أو البعيرين دفعة واحدة<sup>(٧)</sup> ، وأن يكون عند أول المسافة من يشاهد إرسالها<sup>(٨)</sup> ، وعند الغاية من يضبط السابق منهما ، لئلا يختلفا في ذلك ، وقد روى الدارقطني بإسناده عن علي - رضي الله تعالى عنه - أن النبي ﷺ قال لعلي : « قد جعلت لك هذه السبقة بين الناس » . فخرج علي فدعا سراقه بن مالك<sup>(٩)</sup> ، فقال : « يا سراقه إني قد جعلت إليك ما جعل النبي ﷺ في عنقي من هذه السبقة في عنقك ، فإذا أتيت الميطان - قال أبو عبد الرحمن<sup>(١٠)</sup> : « الميطان<sup>(١١)</sup> مرسلها من الغاية » -

(١) في س ( بأقل ) .

(٢) ينظر : المغني ٤١٥/١٣ ، الشرح الكبير ٣٣/١٥ .

(٣) ينظر : المحرر ٣٥٩/١ ، الفروع ٤٦٧/٤ ، المبدع ١٢٩/٥ ، الانصاف ٣٣/١٥ .

(٤) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٠/٢ ب ، الفروع ٤٦٧/٤ ، المبدع ١٢٩/٥ ، الانصاف ٣٣/١٥ .

(٥) في ف ( شرط ) .

(٦) في ز ( مسافة ) .

(٧) في ف زيادة هذا نصها : « وإن أرسل أحدهما قبل الآخر ليعلم هل يدركه الآخر ، لم يجز هذا في المسابقة بعوض ؛ لأنه قد لا يدركه مع كونه أسرع منه ، لبعد المسافة بينهما ، ف/١٤٦ ب .

(٨) في ظ ( إرسالهما ) .

(٩) سراقه بن مالك بن جعشم بن مالك الكناني المدلجي ، أبو سفيان ، صحابي أسلم يوم الفتح ، وهو الذي حاول إدراك النبي ﷺ وأبي بكر في أثناء الهجرة ، روى عنه ابن عباس وجابر وسعيد بن المسيب . مات في خلافة عثمان سنة ٢٤ هـ .

ينظر : الاستيعاب ١٤٨/٣ ، الاصابة ١٢٧/٤ ، تهذيب التهذيب ٣٩٦/٣ .

(١٠) بحثت عنه فلم أتبين من هو .

(١١) هو جبل في المدينة به بئر ماء ، وهو لمزينة وسليم ، ويقع حذاء شوران شرقي بني قريظه ( وشوران جبل يقع جنوب مسجد قباء حالياً ) . ينظر : معجم البلدان ٢٤٣/٥ ، المغانم المطابة ص ٣٩٩ ، خلاصة الوفاء ٧٤٢/٢ ، ٦٥٦/٢ مع حاشية محققه ، معجم معالم الحجاز ٣١١/٨ .

فصفَّ الخيل ، ثم ناد : هل مصلح<sup>(١)</sup> للجام أو حامل لغلام أو طارح لجل<sup>(٢)</sup> ، فإذا لم يجبك أحد ، فكبر ثلاثاً ، ثم خلها<sup>(٣)</sup> عند الثالثة ، فيسعد<sup>(٤)</sup> الله بسبقه من شاء من خلقه . وكان علي يقعد عند منتهى الغاية يخط خطاً ويقيم رجلين متقابلين عند طرف الخط ، طرفيه بين إبهامي أرجلهما ، وتمر<sup>(٥)</sup> الخيل بين الرجلين ، ويقول لهما : « إذا خرج أحد الفرسين على صاحبه بطرف أذنيه ، أو أذن أو عذار<sup>(٦)</sup> فاجعلوا السبقة له ، فإن شككتما ، فاجعلوا سبقيهما نصفين »<sup>(٧)</sup> .

قال في الشرح : « وهذا الأدب الذي ذكره في هذا الحديث في ابتداء الإرسال وانتهاء الغاية ، من أحسن ما قيل في هذا ، مع كونه مروياً عن أمير المؤمنين علي - رضي الله تعالى عنه - في قضية<sup>(٨)</sup> أمره بها رسول الله ﷺ وفوضها إليه ، فينبغي أن تتبع<sup>(٩)</sup> ويعمل بها »<sup>(١٠)</sup> .

( ويحرم أن يجنب أحدهما مع فرسه ) أي : بجانبه ، ( أو وراءه فرساً ) لا راكب عليه ( يحرضه على العدو ، وأن يصيح به ) أي : بفرسه ( في وقت سباقه ، لقوله ﷺ : « لا جلب ولا جنب ) في الرهان » ، رواه أبو داود من رواية عمران بن حصين<sup>(١١)</sup> .

(١) في ظ ( يصلح ) .

(٢) في س ( لجل ) ، وجُل الدابة وجلها : الذي تلبسه لتصان به .

ينظر : لسان العرب ١١/١١٩ ، القاموس ص ١٢٦٤ . ( ج ل ل ) .

(٣) أ و ف و ز ( حلها ) .

(٤) في س ( فليسعد ) ، وفي سنن الدارقطني ، والسنن الكبرى للبيهقي ( يسعد ) .

(٥) في أ ( ممر ) .

(٦) العذار من اللجام ما سال على خد الفرس ، والعذاران من الفرس ، كالعارضين من وجه الانسان ، ثم سمي السير الذي يكون عليه من اللجام عذار باسم وصفه .

ينظر اللسان ٤/٥٤٩ ، القاموس ص ٥٦١ . ( ع ذ ر ) .

(٧) أخرجه الدارقطني ٤/٣٠٥ ، كتاب السبق بين الخيل ، رقم الحديث ٢٢ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/٢٢ ، كتاب السبق والرمي ، باب لا جلب ولا جنب في الرهان . وقال : « هذا إسناد ضعيف » .

(٨) في أ و ز ( قصه ) .

(٩) في أ و ز و س ( يتبع ) .

(١٠) الشرح الكبير ١٥/٣٥ .

(١١) عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي الكعبي ، أبو نجيد ، أسلم عام خير وكان صاحب راية خزاعة يوم الفتح ، بعثه عمر إلى البصرة ليفقه أهلها ، فأقام بها حتى توفى سنة ٥٢ هـ وقيل ٥٣ هـ . روى عنه ابنه نجيد والحسن وابن سيرين وغيرهم .

قال في الشرح<sup>(١)</sup>: « ويروى عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال: « من أجلب<sup>(٢)</sup> على الخيل يوم الرهان فليس منا ». وقال القاضي: معناه أن يجنب فرساً يتحول<sup>(٣)</sup> عليه عند الغاية<sup>(٤)</sup>، لكونه أقل كلاً وإعياًء ». قال ابن المنذر: « كذا قيل، ولا أحسب هذا يصح؛ لأن الفرس التي يسابق عليها<sup>(٥)</sup> لا بد من تعيينها، ولأن المقصود معرفة عدو الفرس في المسافة كلها، فمتى كان إنما يركبه في آخرها، فما حصل المقصود<sup>(٦)</sup> » والله سبحانه وتعالى أعلم.

= ينظر: الاستيعاب ٢٨٤/٣، سير أعلام النبلاء ٥٠٨/٢، الإصابة ١٥٧/٧، التهذيب ١١١/٨. والحديث بهذا اللفظ أخرجه أبو داود في سننه ٣٠/٣، كتاب الجهاد، باب في الجلب على الخيل في السباق، رقم الحديث ٢٥٨١. والبيهقي في السنن الكبرى ٢١/١٠، كتاب السبق والرمي، باب لا جلب ولا جنب في الرهان.

وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير ١٢٤٦/٢ برقم ٧٤٨٣.

(١) في س ( الفروع ) .

(٢) في أ ( أجنب ) .

(٣) في أ ( فيحول ) .

(٤) في الشرح ( يتحول عند الغاية عليها ) .

(٥) في الشرح ( بها ) .

(٦) الشرح الكبير ٣٦/١٥. والنقل ليس بنصه وإنما فيه تصرف. وينظر: المغني ٤٣٣/١٣.

والحديث أخرجه أبو يعلى الموصلي في مسنده ٣٠٣/٤ برقم ٢٤١٣. والطبراني في المعجم الكبير ٢٢٢/١١ برقم ١١٥٥٨. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٦٥/٥: « رجال أبي يعلى ثقات، ».

## (فصل) في المناضلة

وسمى الرمي نضالاً ؛ لأن السهم التام يسمى نضالاً ، فالرمي به عمل بالنضل ، فسمى نضالاً<sup>(١)</sup> .

شروط المناضلة

(وشروط لمناضلة) شروط أربعة :

الأول : (كونها على من يحسن الرمي) ؛ لأن الغرض معرفة الحذق به ، ومن لا يحسنه لا حذق له ، فوجوده كعدمه .

(و) متى وقعت المناضلة بين حزين ، كل حزب جماعة ، وكان في أحد / ٤٥٤/أ [الحزين من لا يحسن الرمي ، فإن المناضلة (تبطل فيمن لا يحسنه من أحد الحزين ، ويخرج مثله) أي : من جعل بإزائه (من) الحزب (الآخر) ؛ لأن كل واحد من الزعيمين ، وهما الرئيسان ، يختار إنساناً ، ويختار الآخر في مقابلته آخر ، فإن كان أحدهما لا يحسن الرمي بطل العقد فيه ، وأخرج الذي اختير في مقابلته / [س/ ٢٢٠] ، كالبيع إذا بطل في بعض المبيع ، فإنه يسقط ما يقابله من الثمن . (ولهم) أي : [لمن]<sup>(٢)</sup> بقى منهم (الفسخ إن أحبوا) ، لتبعض الصفقة في حقهم .

وإن كان كلهم يحسن الرمي ، لكن كان فيهم من هو قليل الإصابة ، فقال حزبه : ظنناه كثير الإصابة ، أو لم نعلم حاله . أو كان في أحد الحزين من هو كثير الإصابة ، فقال الحزب الآخر : ظنناه قليل الإصابة ، لم يسمع ذلك منهم ؛ لأن شرط دخوله في العقد أن يكون من أهل الصنعة دون الحذق ، كما لو اشترى عبداً على أنه كاتب ، فبان حاذقاً أو ناقصاً ، لم يؤثر<sup>(٣)</sup> .

(وإن تعاقدوا ليقسموا بعد العقد حزين) أي : ليعين رئيس كل حزب من معه (برضاهم لا بقرعة ، صح) ؛ لأن القرعة قد تقع على الحذاق في أحد الحزين ، وعلى الكوادر<sup>(٤)</sup> في الآخر ، فيبطل مقصود النضال . ولأنها إنما تخرج المبهمات ، والعقد لا يتم حتى يتعين كل حزب ، فلم يقع على مبهم تميزه القرعة .

(١) في أ (نضالاً) .

(٢) ساقط من أ .

(٣) ينظر : المغني ٤٢٦/١٣ - ٤٢٧ ، الشرح الكبير ٣٨/١٥ .

(٤) جمع كودن . قال في الصحاح : (الكودن : البرذون يُوكف . ويشبه به البليد) . الصحاح ٢١٨٧/٦ ، ولسان العرب ٣٥٦/١٣ . (ك د ن) .

(ويجعل لكل حزب رئيس، فيختار أحدهما) أي: أحد الرئيسين (واحدًا) من الرماة ليكون من حزبه، (ثم الآخر) من الرئيسين (آخر) من الرماة (حتى يفرغا)، فإذا فرغا تم العقد على المعينين<sup>(١)</sup> بالاختيار [إذاً]<sup>(٢)</sup>. ولا يجوز أن يختار كل واحد من الرئيسين أكثر من واحد واحد؛ لأن اختيار [أ/١١٨/ب] اثنين اثنين، أو ثلاثة ثلاثة يبعد من التساوي والعدل.

(وإن تشاحا فيمن) أي: في أي الرئيسين (يبدأ) منهما (بالخيرة) أي: بأن يختار أولاً، (اقترعاً)؛ لأن القرعة تميز المستحق إذا ثبت الاستحقاق ابتداء لمبهم غير معين عند تساوي أهل الاستحقاق، كما هنا.

(ولا يجوز جعل رئيس الحزبين واحداً)؛ لأنه يؤدي إلى أن يكون تدبير كل حزب إليه، فلا يضره أي<sup>(٣)</sup> حزب سبق، فيفوت الغرض المقصود من المناضلة. (ولا) يجوز جعل (الخيرة في تمييزهما) أي: الحزبين (إليه) أي: إلى واحد، لما تقدم.

وإن قال كل [واحد]<sup>(٤)</sup> من الحزبين: لا يكون أحد منا زعيماً إلا بقرعة نخرج<sup>(٥)</sup> بها الزعيمين، جازت القرعة هنا عند أصحابنا، لقلّة الغرر والخطر. قاله المجد في شرح الهداية.

ولا يشترط استواء عدد الرماة. قال في الانصاف: «على الصحيح، صححه في النظم، وجزم به ابن عبدوس [في تذكرته]<sup>(٦)</sup>».

فعلى هذا لو كان أحد الحزبين عشرة والآخر ثمانية أو نحو ذلك، صح.

وقيل: يشترط تساويهما في العدد<sup>(٧)</sup> [أ]<sup>(٨)</sup>.

الشرط (الثاني) من شروط المناضلة: (معرفة عدد الرمي)؛ لأنه لو لم يشترط لأدى

(١) في أ (المتعينين).

(٢) ساقطة من ظ.

(٣) في أ وز (إن).

(٤) زيادة من (س).

(٥) في أ، ز، س (يخرج).

(٦) الانصاف ٤٠/١٥، وينظر النظم: ٣٣٤/١.

(٧) في أ (العدة).

(٨) ينظر: الرعاية الكبرى ١٥٠/٢ ب، الرعاية الصغرى ٥١/أ، الفروع ٤٦٣/٤، تصحيح الفروع

٤٦٣/٤، الانصاف ٤٠/١٥، وما بين المعكوفين ساقط من س.

إلى الاختلاف ؛ لأنه قد يريد أحدهما القطع<sup>(١)</sup> ، ويريد الآخر الزيادة .

(و) عدد (الإصابة) ، ليتبين الحذق المقصود بالمناضلة ، فيقال مثلاً : الرشق عشرون ، والإصابة خمسة ، أو ستة أو نحو ذلك .

ويشترط كون عدد الرمي يمكن قسمه على عدد الرماة من غير كسر ، فإن كانوا ثلاثة وجب أن يكون له ثلث ، وإن كانوا أربعة وجب أن يكون له ربع ، وكذلك ما زاد ؛ لأنه إذا لم يكن كذلك ، بقي [سهم]<sup>(٢)</sup> أو أكثر بينهم لا يمكن الجماعة الاشتراك فيه .

ويشترط استواءهما في عدد الرمي والإصابة وفي صفتها ، وسائر أحوال الرمي . فإن جعلاً رمي أحدهما عشرة والآخر أكثر أو أقل ، أو شرطاً أن يصيب أحدهما خمسة والآخر ستة ، أو شرطاً إصابة أحدهما خواسق والآخر خواصل ، أو شرطاً أن يحط أحدهما من إصابته سهمين ، أو يحط سهمين من إصابته بسهم من إصابة صاحبه ، أو شرطاً أن يرمي أحدهما من بُعد والآخر من قرب ، أو أن يرمي أحدهما ويبن أصابعه سهم والآخر ويبن أصابعه سهمان ، أو أن يرمي أحدهما وعلى رأسه شيء والآخر خال عن شاغل / [ظ/٤٥٤/ب] ، أو أن يحط عن أحدهما واحد من خطئه لا له ولا عليه ، وأشبه هذا مما تفوت به المساواة ، [لم يصح ؛ لأن موضوعها على المساواة]<sup>(٣)</sup> ، والغرض معرفة الحذق وزيادة أحدهما على الآخر ، ومع التفاضل لا يحصل ، فإنه ربما أصاب أحدهما لكثرة رمية لا بحذقه ، فاعتبرت المساواة<sup>(٤)</sup> .

الشرط (الثالث : تبين كونه) أي : الرمي (مفاضلة) وهي أحد أضرب الرمي الثلاثة ، أنواع الرمي (كأينا) أي : ومثالها أن يقولوا : أينما (فضل صاحبه بخمس إصابات من عشرين رمية ، فقد سبق) ، أو نحو ذلك . ويلزم فيها إتمام الرمي إذا كان فيه فائدة .

فإذا قالوا : أينما فضل صاحبه بثلاث إصابات من عشرين رمية ، فهو سابق . فرميا اثني عشر سهماً ، فأصاب بها أحدهما ، وأخطأها الآخر كلها ، لم يلزم إتمام الرشق ؛ لأن أكثر ما يكون أن يصيب الآخر الثمانية الباقية ، ويخطئها الأول ، ولا يخرج الأول بهذا عن كونه سابقاً .

وإن كان الأول إنما أصاب من الاثني عشرة عشرًا ، لزمهما أن يرميا الثالثة عشرة ، فإن

(١) في س (القلع) .

(٢) ساقط من س .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من س .

(٤) ينظر : المغني ٤١٧/١٣ ، الشرح الكبير ٣٩/١٥ .

أصابا أو أخطأا أو أصابها الأول وحده، فقد سبق، ولا يحتاج إلى إتمام الرشق، وإن أصابها الآخر دون الأول، فعليهما أن يرميا الرابعة عشرة والحكم فيها وفيما/ [س/٢٢١] بعدها، كالحكم في [الثالثة] عشرة في أنه متى ما [أصابها] <sup>(١)</sup> أو أخطأا أو أصابها الأول، فقد سبق، ولا يرميان بعدها، وإن أصابها الآخر وحده، رميا ما بعدها. وضابط ذلك أنه متى بقي من عدد الرمي ما يمكن أن يسبق أحدهما به صاحبه، أو يسقط به سبق صاحبه، لزم الإتمام، وإلا فلا.

(أو) تبين <sup>(٢)</sup> كون الرمي (مبادرة) وهي: الضرب الثاني من أضرب الرمي الثلاثة، (كأينا) أي: ومثالها أن يقولوا: أينا (سبق إلى خمس إصابات من عشرين رمية فقد سبق) أو نحو ذلك، فأيهما سبق إلى عدد إصابة عيّناه مع تساويهما في الرمي، فهو السابق.

فإذا رميا في مثال المتن عشرة عشرة، فأصاب أحدهما خمسا، ولم يصب الآخر خمسا، فالمصيب خمسا هو السابق، سواء أصاب الآخر أربعاً أو ما دونها، أو لم يصب شيئاً/ [١١٩/أ]. (ولا يلزم إن سبق إليها واحد إتمام الرمي) أي: إتمام العشرين؛ لأن السبق قد حصل بسبقه إلى ما شرط السبق إليه. وإن أصاب كل واحد منهما من العشر خمسا، فلا سابق فيهما، ولا يكملان الرشق؛ لأن جميع الإصابات المشروطة قد حصلت واستويا فيها.

(أو) تبين <sup>(٣)</sup> كون الرمي (محاطة) وهي <sup>(٤)</sup> الضرب الثالث، وذلك (بأن) يشترط أن يحط ما تساويا فيه من إصابة من رمي معلوم مع تساويهما في (عدد الرميات، فأيهما فضل) صاحبه (بإصابة معلومة، فقد سبق).

والفرق بين المفاضلة والمحاطة، أن المحاطة يقدر فيها الإصابة من الجانبين، بخلاف المفاضلة. ويدل لذلك قول المجد في شرح الهداية: «فالمفاضلة: اشتراط إصابة عدد من عدد فوقه، كإصابة عشرة من عشرين على أن يستوفيا رميهما، فإن تساويا في الإصابة،

(١) في جميع النسخ (أصابها)، والصحيح - إن شاء الله - ما أثبتته لأنه عطف في هذه المسألة على المسألة السابقة وهي بالثنائية لا الإفراد، ولأن القسمة في الاحتمال تقتضيه. وهو كذلك في المغني ٤٢٠/١٣، الشرح الكبير ٤٣/١٥. والنص منقول منهما.

(٢) في أ، س، ز (تبين)، وفي ف (يتبين).

(٣) في أ، س (تبين).

(٤) في أ، ظ، ف، ز (وهو).



أحرزا سبقهما ، وإن أصاب أحدهما تسعة والآخر عشرة أو أكثر ، فقد فضله . والمحاطة : أن يشترطاً حط ما يتساويان فيه من الإصابة في رشق معلوم ، فإذا فضل أحدهما بإصابة معلومة ، فقد سبق .

وقال في الشرح ، بعد أن ذكر<sup>(١)</sup> أن الرمي على ثلاثة أضرب ، أحدهما يسمى المبادرة ، ثم قال : « الثاني المفاضلة » وحدّها بمعنى ما في المتن ، ثم قال : « وتسمى محاطة » . ثم قال : « الثالث : أن يقولوا : أينما أصاب خمساً من عشرين<sup>(٢)</sup> فهو سابق ، فمتى أصاب أحدهما خمساً من العشرين ، ولم يصبها الآخر ، فالأول سابق ، وإن أصاب كل واحد منهما خمساً ، [ أو لم يصب واحد منهما خمساً<sup>(٣)</sup> ] ، فلا سابق فيهما<sup>(٤)</sup> » . انتهى .

وهذا معنى تقسيم المجد ، إلا / [ ظ / ٤٥٥ / أ ] أنهما اختلفا في التسمية . والله أعلم .  
ووجه كون تبين أن الرمي من أي الأضرب الثلاثة شرطاً لصحة المناضلة ، كون غرض الرماة يختلف بذلك ، فإن منهم من تكثر إصابته في الابتداء دون الانتهاء ، ومنهم من هو بالعكس في ذلك ، فوجب بيان ذلك ليعلم الرامي ما دخل عليه .

وقيل : لا يحتاج إلى اشتراط ذلك<sup>(٥)</sup> ؛ لأن مقتضى النضال المبادرة ، وأن من بادر إلى الإصابة فهو السابق ، فإنه إذا شُرِطَ السبق لمن أصاب خمسة من عشرين ، فسبق إليها واحد ، فقد وجد الشرط .

صفة الإصابة

(وإن أطلقا الإصابة) في العقد ، (أو قالوا) أي : شرطاً أنها (خواصل) بالخاء المعجمة والصاد المهملة (تناولها) أي : تناول اللفظ الإصابة (على أي صفة كانت) .  
قال في الشرح : « قال الأزهرى : يقال : حصلت مناضلي خصلةً وخصلاً . ويسمى ذلك القرع والقرطسة ، يقال : قرطس إذا أصاب<sup>(٦)</sup> » . انتهى .  
وظاهر المتن صحة المناضلة مع إطلاق الإصابة ، وهو الصحيح<sup>(٧)</sup> .

(١) في أ ( يذكر ) .

(٢) في أ ( خمساً وعشرين ) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من ظ .

(٤) الشرح الكبير ٤١/١٥ - ٤٤ .

(٥) ينظر : المغني ٤٢١/١٣ ، الشرح الكبير ٤٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥١/٢ ب ، الانصاف ٤٢/١٥ .

(٦) الشرح الكبير ٤٩/١٥ ، وينظر تهذيب اللغة للأزهري ١٤١/٧ ، ١٤٢ .

(٧) ينظر : المقنع ٤٨/١٥ ، الكافي ٣٤٤/٢ ، الشرح الكبير ٤٨/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥١/٢ أ ،

المبدع ١٣٣/٥ .

وقيل : إنه يشترط لصحة المناضلة وصف الإصابة<sup>(١)</sup> .

وعلى المذهب : يسن أن يصفها<sup>(٢)</sup> .

( وإن قالوا ) أي : اشترط المتناضلان أن الإصابة ( خواسق أو خوازق - بالزاي - أو

مقرطس ) ، وهي ( ما خرق الغرض وثبت فيه .

[ أو ) اشترط أن الإصابة ( خوارق - بالراء - أو موارد ) ، وهي ( ما خرقة ) أي :

الغرض ( ولم يثبت ) فيه ]<sup>(٣)</sup> .

( أو ) اشترط أنها ( خواصر ) ، وهي ( ما وقع في أحد جانبيه .

أو ) اشترط أنها ( خوارم ) ، وهي ( ما حرم جانبه .

أو ) اشترط أنها ( حوابي ) - بالحاء المهملة - وهي ( ما وقع بين يديه ثم وثب إليه )

أي : إلى الغرض .

( أو شرطاً إصابة موضع منه ، كدائرتيه ) أي : دائرة الغرض ، ( تقييدات ) المناضلة

( به ) أي : بما شرط ؛ لأن المرجع في المناضلة إلى [ شرطهما ]<sup>(٤)</sup> . وإن شرطاً الخواسق

والحوابي معاً ، صح ، قاله في الشرح<sup>(٥)</sup> .

وقال أيضاً : « فإن شرطاً إصابة موضع من<sup>(٦)</sup> الهدف على أن يُسْقَط ما قرب من إصابة

أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ، ففعل ، ثم فضل أحدهما الآخر بما شرطاه ، كان سابقاً .

ذكره القاضي<sup>(٧)</sup> وهو مذهب الشافعي<sup>(٨)</sup> ؛ لأنه نوع من المحاطة . فإذا [ س/٢٢٢ ] أصاب

أحدهما موضعاً بينه وبين الغرض شبراً ، وأصاب الآخر موضعاً بينه وبين الغرض أقل من

شبر ، سقط الأول ، وإن أصاب الأول الغرض أسقط الثاني ، وإن<sup>(٩)</sup> أصاب الثاني الدائرة

التي في الغرض ، [ لم ]<sup>(١٠)</sup> يسقط الأول ؛ لأن الغرض كله موضع الإصابة ، فلم يفضل

(١) ينظر : المغني ٤١٧/١٣ ، الشرح الكبير ٤٨/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥١/٢ ، أ ، المبدع ١٣٣/٥ .

(٢) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥١/٢ ، أ ، المبدع ١٣٣/٥ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من أ .

(٤) في جميع النسخ ( شرطها ) ، وما أثبتته هو الموافق لما في الشرح الكبير ٤٩/١٥ .

(٥) الشرح الكبير ٤٩/١٥ .

(٦) في أ ( في ) .

(٧) ينظر : المغني ٤٢١/١٣ .

(٨) ينظر : الأم ٢٣١/٤ ، المهذب ٤٢٠/١ ، البيان ٤٥٢/٧ ، روضة الطالبين ٣٨١/١٠ .

(٩) في أ ( فإن ) .

(١٠) ساقط من أ .

أحدهما صاحبه إذا أصاباه ، إلا أن يشترطاً ذلك»<sup>(١)</sup> . انتهى .

قال المجد : « وإذا شرطاً الخسق ، ثم رمى أحدهما ، فأصاب الغرض وسقط السهم ، وادعى الرامي أنه خسق ، وأنه إنما لم يثبت في الغرض لغلظ لقيه من حصاة أو نواة ونحوهما . وقال رسيله : لم يخسق<sup>(٢)</sup> . فالقول قول الرسيل ، إذا لم يعلم موضع الإصابة ، إذ الأصل أن لا خسق ، ولا يمين عليه<sup>(٣)</sup> إلا أن يكون في الغرض ما يمنع ثبوت السهم فيحلفه . هذا كله قولنا وقول الشافعية . وإن عُرِفَ موضع الإصابة ، ولم يكن فيه مانع / [أ/١١٩/ب] ، فالقول قول الرسيل بلا يمين . وإن كان فيه مانع ، فوجهان للشافعية ، أحدهما : القول قول الرامي . والثاني : قول الرسيل ، كمذهبنا<sup>(٤)</sup> ؛ لأننا لا نعلم لولا المانع ، هل يكون خسقاً<sup>(٥)</sup> أو لا ؟ والأصل عدمه ، فعلى هذا لا يعتد به له ولا عليه . وهذا تفريع على الأصح في أن الثقب الصالح للخسق إذا لم يثبت فيه السهم لا يكون [ خسقاً ]<sup>(٦)</sup> . انتهى .

(ولا يصح شرط إصابة نادرة) . قال في الفروع : « قاله في المغني وغيره . وفي الترغيب وغيره : يعتبر إصابة ممكنة »<sup>(٧)</sup> . انتهى .

وذلك لأن الظاهر أن الإصابة النادرة ، كتسعة من عشرة لا توجد فيفوت المقصود .

(ولا) يصح تناضلهما (على أن السبق لأبدهما رمياً) ؛ لأن الغرض من الرمي الإصابة ، إما بقتل العدو أو جرحه ، أو الصيد ونحو ذلك ، وكل هذا إنما يحصل من الإصابة لا من بُعد الرمي .

الشرط (الرابع) من / [ظ/٤٥٥/ب] شروط المناضلة : (معرفة قدره) أي : الغرض (طولاً وعرضاً وسمكاً وارتفاعاً) من الأرض ، إما بالمشاهدة وإما بتقديره بشيء معلوم ؛ لأن الإصابة تختلف باختلاف صغره وكبره ، وغلظه ورقته ، وارتفاعه وانخفاضه ، فوجب اعتبار ذلك . والغرض ما تقصد إصابته بالرمي من قرطاس أو جلد أو خشب أو قرع أو

(١) الشرح ٤٥/١٥ .

(٢) في أ ، س ، ز (يخرق) .

(٣) في أ (عليها) .

(٤) ينظر قول الشافعية في : المهذب ٤٢٢/١ ، البيان ٤٦٤/٧ - ٤٦٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/١٠ . وينظر : المغني ٤٢٩/١٣ ، الكافي ٣٤٦/٢ ، الشرح الكبير ٥٧/١٥ .

(٥) في جميع النسخ (حقاً) . وما أثبتته هو الموافق للسياق .

(٦) في جميع النسخ (حقاً) . وما أثبتته هو المناسب لما سبق من الكلام .

(٧) الفروع ٤٦٧/٤ ، وينظر المغني ٤١٧/١٣ ، الشرح الكبير ٣٨/١٥ .

غيره ، سمي غرضاً ؛ لأنه يقصد ، ويسمى أيضاً شارةً وشناً .

وقال الأزهري: « مانصب في الهدف فهو القرطاس ، ومانصب في الهواء فهو الغرض »<sup>(١)</sup>.

وفي القاموس : « القرطاس : كل أديم ينصب للنضال »<sup>(٢)</sup>.

( وإن تشاحا في الابتداء ) أي : تشاح<sup>(٣)</sup> المتناضلان في المبتدئ بالرمي منهما ، ( أقرع ) بينهما ؛ لأنه لا بد أن يتدئ أحدهما بالرمي ، ولأنهما لو رميا معاً أفضى<sup>(٤)</sup> إلى الاختلاف ، ولم يعرف المصيب منهما ، وقد استويا في الاستحقاق ، فصير<sup>(٥)</sup> إلى القرعة ، كما لو تنازع المتقاسمان في استحقاق سهم معين . وأيهما خرجت له القرعة فبدره الآخر ورمى ، لم يعتد له بسهم<sup>(٦)</sup> ، أصاب أم أخطأ .

وقيل : يقدم بالابتداء من له مزية بإخراج السبق<sup>(٧)</sup> .

ويستحب تعيين المبتدئ<sup>(٨)</sup> بالرمي عند عقد المناضلة .

واختار في الترغيب : أنه يعتبر ذكر المبتدئ منهما<sup>(٩)</sup> .

قال في المحجد في شرح الهداية : « ويجوز أن يرميا سهماً سهماً ، وخمساً خمساً ، وأن يرمي كل واحد جميع الرشق ، وإن شرطاً شيئاً حُمِلَ عليه ، فإن أطلق تراسلاً سهماً سهماً ؛ لأنه العرف ، هذا قول الشافعية وأصحابنا »<sup>(١٠)</sup> .

وقال أيضاً : « وإذا اختلفا في موضع الوقوف هل هو عن يمين الغرض أو عن يساره ، فالأمر إلى البادئ منهما ، فإذا صار الثاني إلى الغرض صار الخيار إليه أيضاً ، ليستويا ، هذا

(١) تهذيب اللغة ٧/٨ ، ٣٩/٩ .

(٢) القاموس ص ٧٢٩ .

(٣) في أ ( تشاحا ) .

(٤) في أ ( اقتضى ) .

(٥) في أ ( تصير ) .

(٦) في ظ و ف ( بسهمه ) وهو الموافق للشرح ٥١/١٥ ، والمغني ٤٢٢/١٣ . والنص منقول منهما .

(٧) وهو قول القاضي أبي يعلى ، ينظر : الهداية ١٨٧/١ ، الكافي ٣٥٠/٢ ، المقنع ٥٠/١٥ ، الرعاية

الكبرى ١٥٢/٢ ، أ ، الرعاية الصغرى ٥٠/٥ ، الفروع ٤٦٥/٤ ، القواعد ص ٣٩٢ ق ١٦٠ ،

المبدع ١٣٤/٥ ، الانصاف ٥٠/١٥ .

(٨) في أ و ز ( المبدئ ) .

(٩) ينظر : الفروع ٤٦٥/٤ ، القواعد ص ٣٩٢ ق ١٦٠ ، المبدع ١٣٥/٥ ، الانصاف ٥٠/١٥ .

(١٠) ينظر : المهذب ٤١٩/١ ، البيان ٤٤٧/٧ ، روضة الطالبين ٣٦٨/١٠ . وينظر : المغني

٤٢٣/١٣ ، الشرح الكبير ٥١/١٥ - ٥٢ .

قول الشافعية وأصحابنا<sup>(١)</sup>. وذكر في الحلية وجهاً آخر: أن الأول إذا لم يرض أن يقف الثاني إلى حيث وقف هو، فله ذلك. وإن طلب أحدهما استقبال الشمس، والآخر استدبارها، أوجب من طلب استدبارها عندهم وعندنا<sup>(٢)</sup>. انتهى.

(وإذا بدأ أحدهما (في وجهه، بدأ الآخر في) الوجه (الثاني تعديلاً بينهما).

فإن<sup>(٣)</sup> شرطاً البداءة لأحدهما في كل الوجوه، لم يصح؛ لأن موضوع المناضلة على المساواة، وهذا تفاضل، فإن فعلاً ذلك من غير شرط بتراضيتهما، جاز لأن البداءة لا أثر لها في الإصابة ولا في [جودة]<sup>(٤)</sup> الرمي.

وإن شرطاً أن يبدأ كل واحد منهما من وجهين متوالين، جاز.

ويحتمل أن يكون اشتراط البداءة في كل موضع ذكرنا غير لازم، ولا يؤثر في العقد؛ لأنه لا أثر له في تجويد رمي، ولا كثرة إصابة، وكثير من الرماة يختار التأخر على البداءة، فيكون وجود هذا الشرط كعدمه. ذكره في الشرح<sup>(٥)</sup>.

(وسن) في المناضلة (جعل غرضين) يرمي الرسيان<sup>(٦)</sup> أحدهما، ثم<sup>(٧)</sup> يمضيان إلى المرمى، فيأخذان السهام ويرميان الآخر؛ لأن هذا كان فعل أصحاب رسول الله ﷺ.

و/ [س/٢٢٣] قد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة»<sup>(٨)</sup>.

وقال إبراهيم التيمي<sup>(٩)</sup>: «رأيت حذيفة يشتد بين الهدفين، يقول: أنا بها في قميص.

(١) ينظر: الأم ٢٣٦/٤، المذهب ٤١٩/١، البيان ٤٤٦/٧ - ٤٤٧، روضة الطالبين ٣٧٤/١٠.

وينظر: المغني ٤٢٤/١٣، الشرح الكبير ٥٣/١٥.

(٢) ينظر: الأم ٢٣٦/٤، المذهب ٤١٩/١، البيان ٤٤٧/٧ - ٤٤٨، روضة الطالبين ٣٧٥/١٠. وينظر:

المغني ٤٢٤/١٣، الشرح الكبير ٥٣/١٥.

(٣) في أ (فإذا).

(٤) في جميع النسخ (وجود) وما أثبتته كما في الشرح الكبير ٥١/١٥.

(٥) الشرح الكبير ٥١/١٥ وفيه (يختار التأخر على البداية). وينظر: المغني ٤٢٣/١٣.

(٦) في أ (الرسالن).

(٧) في أ (لم).

(٨) أخرجه الديلمي في مسند فردوس الأخبار ٦١/٢ برقم ٢٠٦٥، ولفظه: «تعلموا الرمي فإن ما بين

الهدفين روضة من رياض الجنة قال ابن حجر في التلخيص ١٨٢/٤: «إسناده ضعيف مع انقطاعه».

(٩) إبراهيم بن يزيد بن شريك التيمي، أبو أسماء الكوفي، العابد الفقيه، روى عن أنس وأبيه وجماعة

وروى عنه جمع منهم الأعمش، وثقه الأئمة وأخرج له أصحاب الكتب الستة وغيرهم، مات سنة

٩٢ هـ وقيل ٩٤ هـ ولم يبلغ أربعين سنة.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٦٠/٥، تهذيب التهذيب ١٥٤/١.

وعن ابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - مثل ذلك<sup>(١)</sup>.

والهدف ما ينصب الغرض عليه ، من ترابٍ مجموع أو حائطٍ أو نحو ذلك .  
وإذا كان غرضان (وبدأ أحدهما) أي : الراميين (بغرض ، بدأ الآخر بالثاني) ،  
ليحصل التعادل .

(وإن أطارته الريح) أي : أطارت الريح الغرض ، (فوقع السهم موضعه) أي : موضع  
الغرض ، (وشرطهم) أي : المتناضلين (خواسق أو نحوها) ، كخوازق<sup>(٢)</sup> ومقرطس ، (لم  
يحتسب له) أي / [أ/١٢٠/أ]: للرامي (به) أي : بالسهم الواقع موضع الغرض ، (ولا)  
يحتسب به (عليه) ؛ لأننا لا ندري هل كان يثبت في الغرض لو كان موجوداً أو لا ؟  
وقيل : إن كانت صلابة الهدف كصلابة الغرض ، فثبت [في]<sup>(٣)</sup> الهدف<sup>(٤)</sup> ، احتسب  
له به ، فإن لم يثبت فيه مع التساوي ، لم يحتسب<sup>(٥)</sup> .

وإن كان شرطهم خواصل ، احتسب / [ظ/٤٥٦/أ] به لراميه ؛ لأنه لو كان الغرض موضعه  
لأصابه .

ولو بقي الغرض موضعه وشرطهم خواصل ، وأصاب الغرض بعرض السهم أو بفوقه ،  
بأن انقلب بين يدي الغرض ، فأصابه فوقه ، أو انكسر السهم قطعتين وأصاب الغرض واحدة  
منهما ، لم يعتد به .

ولو كان الغرض جلدًا وخيط عليه شنبر كشنبر المنخل ، وجعل له عُرَى وخيوطاً تعلق به  
في العرى ، فأصاب السهم الشنبر أو العرى ، وشرطهم خواصل ، اعتد به ؛ لأن ذلك من الغرض ،  
وأما المعاليق ، وهي الخيوط ، فلا يعتد بإصابتها مطلقاً ؛ لأنها ليست من الغرض ، فهي كالهدف .  
وإن أصاب السهم سهماً في الغرض قد عُلّق نصله فيه وباقيه خارج منه ، [لم يحتسب  
له به ولا عليه . ولو كان السهم قد غرق في الغرض إلى فوقه ، حُسِبَتْ له إصابته ؛ لأنه

(١) أخرجهما سعيد بن منصور في سننه ١٧٣/٢ برقم ٢٤٥٧ - ٢٤٦٠ ، وابن أبي شيبة في المصنف

٧١٦/٧ . كتاب الجهاد . باب في النضال برقم ١ ، ٤ ، وقوله : «أنا بها» من أثر ابن عمر . وقال

في مجمع الزوائد ٣٦٩/٥ في أثر ابن عمر : «رواه الطبراني ورجاله ثقات» .

(٢) في س ( كخوارق ) .

(٣) ساقطة من ( أ ) .

(٤) في ظ ( الغرض ) .

(٥) وهو قول القاضي ينظر : المغني ٤٢٨/١٣ ، الشرح الكبير ٥٤/١٥ ، المبدع ١٣٥/٥ ، الانصاف

لو<sup>(١)</sup> لم يكن لأصاب الغرض يقيناً .

وإذا تناضلا على أن الإصابة حوایی على أن من خسق منهما كان بحايين . أو على أن ما قرب من الشن<sup>(٢)</sup> سقط الذي هو منه أبعد ، جاز : قاله القاضي وابن عقيل ، نقله عنهما المجد واقتصر عليه<sup>(٣)</sup> .

( وإن عرض ) لأحدهما ( عارض ، من كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو ریح شديدة ) فأخطأ أو أصاب ، ( لم يحتسب بالسهم ) ؛ لأن العارض كما يجوز أن يصرفه عن الصواب إلى الخطأ ، يجوز أن يصرفه عن الخطأ إلى الصواب .  
وقيل : يحتسب له إن أصاب ، لا عليه إن أخطأ<sup>(٤)</sup> .  
وقيل : يحتسب له إن أصاب ، وعليه إن أخطأ<sup>(٥)</sup> .  
وإن حال حائل بينه وبين الغرض ، فنفذ منه وأصاب الغرض ، حسب له ؛ لأن هذا من سداد الرمي وقوته .

( وإن عرض مطر أو ظلمة ) عند الرمي ، ( جاز تأخير ) ؛ لأن المطر يرخي الوتر ، والظلمة عذر لا يمكن معه فعل المعقود عليه . ولأن العادة الرمي نهاراً . إلا أن يشترطه ليلاً ، فيلزم ، فإن كانت الليلة مقمرة منيره ، اكتفى بذلك ، وإلا رميا في ضوء شمعة أو مشعل .

وإن أراد أحدهما التطويل والتشاغل عن الرمي بما لا حاجة إليه من مسح القوس والوتر ونحو ذلك ، لعل صاحبه ينسى القصد الذي أصاب به أو يفتر ، مُنِعَ من ذلك ، وطُوبَى بالرمي ، ولا يُزَعَج بالاستعجال بالكلية ، بحيث يمنع من تحري الإصابة .  
ويُمنع كل واحد منهما من الكلام الذي يغيظ به صاحبه ، مثل أن يرتجز أو يفتخر ويتبجح بالإصابة ، ويعنف صاحبه على الخطأ ، ويظهر أنه يعلمه .

( وكره ) لحاضرهما من أمين وشهود وغيرهما ( مدح أحدهما ، أو ) مدح ( المصيب وعيب المخطئ ، لما فيه من كسر قلب صاحبه ) وغيظه . وإنما ذكرت هذا التعليل في

(١) ما بين المعكوفين ساقط من أ .

(٢) في أ ، ز ، وفي س ( السن ) .

(٣) تقدم نحو هذا ص ٢٥١ .

(٤) ينظر : الهداية ١٨٧/١ ، الكافي ٣٤٥/٢ ، الرعاية الكبرى ١٥١/٢ ب ، الفروع ٤٦٧/٤ ، المبدع ١٣٦/٥ ، الانصاف ٥٧/١٥ .

(٥) ينظر : الانصاف ٥٨/١٥ .

المتن على خلاف العادة، تبعاً لذكره في المقنع<sup>(١)</sup>.

قال في الفروع: «وحرمة<sup>(٢)</sup> ابن عقيل. ويتوجه: يجوز مدح المصيب، ويكره عيب غيره. ويتوجه في شيخ العلم وغيره مدح المصيب من الطلبة، وعيب غيره كذلك»<sup>(٣)</sup>. انتهى.

قال في الانصاف: «قلت<sup>(٤)</sup>: إن كان مدحه يفضي إلى تعاضل الممدوح، أو كسر قلب غيره، قوى التحريم. وإن كان فيه تحريض على الاشتغال ونحوه، قوى الاستحباب. والله أعلم»<sup>(٥)</sup>.

(ومن قال) لآخر: (إرم عشرة أسهم، فإن كان صوابك) أي: إصابتك فيها (أكثر من خطئك، فلك درهم. أو) قال: (فلك بكل سهم أصبت به درهم). أو قال: فلك بكل سهم زائد على النصف من المصابات درهم. (أو) قال: (إرم هذا السهم، فإن أصبت به، فلك درهم، صح) في الجميع، وكان جعالة. (ولزمه) الجعل (بذلك) أي: بالإصابة التي شرطها؛ لأنه بذل مال على عمل فيه غرض صحيح، ولم يكن نضالاً؛ لأن النضال إنما يكون بين اثنين أو جماعة، على أن يرموا جميعاً، ويكون الجعل لبعضهم، إذا كان سابقاً.

وفي المسألة الأولى وجه لا يصح. قال المجد: «فإن قال رجل لآخر: إرم عشرة، وناضل فيها خطأك بصوابك، فإن كان صوابك أكثر/ [س/ ٢٢٤]، فلك دينار/ [ظ/ ٤٥٦/ب]. ففيه وجهان للشافعية. أحدهما يجوز. والثاني: لا يجوز. وكذلك الوجهان لأصحابنا<sup>(٦)</sup>/ [أ/ ١٢٠/ب]. ولو قال لرجل: إرم هذا السهم فإن أصبت فلك دينار، صح ذلك وجهاً واحداً»<sup>(٧)</sup>. انتهى.

(١) المقنع ٦١/١٥.

(٢) في ف (وجزم به).

(٣) الفروع ٤٦٨/٤.

(٤) في أ (قلنا).

(٥) الانصاف ٦١/١٥.

(٦) ينظر: مختصر المزني ص ٢٨٩، البيان ٤٣٨/٧، روضة الطالبين ٣٨٠/١٠. وينظر: المغني

٤٣١/١٣، والشرح الكبير ٥٩/١٥ وليس فيهما إلا وجهاً واحداً وهو الصحة.

(٧) ينظر: الأم ٢٣٧/٤، روضة الطالبين ٣٨٠/١٠. وينظر: المغني ٤٣٠/١٣ - ٤٣١، الشرح

الكبير ٥٨/١٥ - ٥٩.



ووجه المذهب : أنه جُعِلَ معلوم في<sup>(١)</sup> مقابلة إصابة معلومة ، فإن أكثر العشرة أقله ستة ، وليس ذلك مجهولاً ؛ لأنه بالأقل يستحق الجُعْل .

ووجه الصحة فيما إذا قال : فلك بكل سهم أصبت به درهم بالقياس على من قال : من رد شيئاً من عبيدي ، فله بكل عبد رده درهم .

ولا يجوز إن قال : وإن كان خطوك أكثر ، فعليك درهم ، أو نحو هذا . و ( لا إن قال : وإن أخطأت فعليك درهم ) ؛ لأنه قمار .

وإن قال من أراد رمي سهم لحاضره : إن أخطأت فلك درهم ، لم يجوز ؛ لأن الجُعْل إنما يكون في مقابلة عمل ، ولم يوجد من الحاضر عمل فيستحق به شيئاً . والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(١) في أ ( و ) .

## هذا ( كتاب ) يذكر فيه مسائل من أحكام ( العارية )

وهي مشتقة من عار الشيء : إذا ذهب وجاء . ومنه <sup>(١)</sup> قيل للبطلال : عيار : لتردده في معنى العارية في اللغة بطالته <sup>(٢)</sup> . والعرب تقول : أعاره وعاره . مثل أطاعه وطاعه <sup>(٣)</sup> .

وقيل : إنها مشتقة من العري ، الذي هو التجرد ، لتجردها من العوض ، كما تسمى النخلة الموهوبة عرية ، لتعريها عنه <sup>(٤)</sup> .

وقيل : من التعاور : وهو التناوب ، لجعل المالك للمستعير نوبة في الانتفاع <sup>(٥)</sup> .

( العارية ) بتخفيف الياء وتشديدها ، حقيقة : ( العين المأخوذة ) من مالها أو مالك منفعتها <sup>تعريفها اصطلاحاً</sup> أو مأذونها ( للانتفاع بها ) مطلقاً أو زمنياً مقدراً ، ( بلا عوض ) من الآخذ لها ، أو من غيره . وتطلق كثيراً على الإعارة مجازاً .

( والإعارة : إباحة نفعها ) أي : أن يبيح المعير للمستعير الانتفاع بالعين المعارة ، ( بلا عوض ) .

وقيل : أنها هبة المنفعة <sup>(٦)</sup> .

والأصل في مشروعيتها الإجماع <sup>(٧)</sup> ، وسنده من الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالنَّفْوَى ﴾ <sup>(٨)</sup> ، والعارية من البر .

وقوله تعالى : ﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ ﴾ <sup>(٩)</sup> ، والعارية من المعروف .

(١) في أ زيادة ( و ) .

(٢) ينظر : الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي للأزهري ص ١٥٩ - ١٦٠ ، لسان العرب ٦٢٢/٤ - ٦٢٣ ، القاموس المحيط ص ٥٧٤ ( ع ي ر ) .

(٣) في أ ( طاعه وأطاعه ) . وينظر ما سبق في حاشية (٢) .

(٤) ينظر : لسان العرب ٤٦/١٥ - ٤٧ ، القاموس المحيط ص ١٦٩٠ ( ع ي ر ) .

(٥) ينظر : الصحاح ٧٦١/٢ ، لسان العرب ٦١٨/٤ - ٦١٩ ( ع و ر ) . وينظر ما سبق في : المطالع ص ٢٧٢ ، المبدع ١٣٧/٥ .

(٦) وهذا هو الوجه الثاني في المذهب . ينظر : الهداية ١٨٩/١ ، الكافي ٣٨١/٢ ، المقنع ٦٥/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٥/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥١/ب ، شرح المقنع للحارثي ١/أ - ب ، الوجيز ١٠٣/ب ، النظم ٣٣٥/١ ، المبدع ١٣٧/٥ .

(٧) ينظر : البيان ٥٠٥/٦ ، ٥٠٧ ، المغني ٣٤٠/٧ ، الشرح الكبير ٦٣/١٥ .

(٨) سورة المائدة آية : ٢ .

(٩) سورة النساء ، آية : ١١٤ .

وقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾<sup>(١)</sup>. قال ابن عباس وابن مسعود: العواري<sup>(٢)</sup>.  
 وفسر العواري ابن مسعود بالقدر والميزان والدلو<sup>(٣)</sup>.  
 ومن السنة، ما روى عن النبي ﷺ أنه قال في خطبته في حجة الوداع: «العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين [مقضى]<sup>(٤)</sup> والزعيم غارم». قال الترمذي: «حديث حسن غريب»<sup>(٥)</sup>.

(١) سورة الماعون، آية: ٧.

(٢) ينظر: تفسير ابن جرير ٧١٣/١٢.

(٣) عزاه ابن كثير في تفسيره ٥٩١/٤ إلى ابن أبي حاتم.

وأخرجه أبو داود ١٢٤/٢، كتاب الزكاة، باب حقوق المال، رقم الحديث ١٦٥٧.

والنسائي في السنن الكبرى ٥٢٢/٦، كتاب التفسير، سورة الماعون قوله تعالى ﴿وَيَمْنَعُونَ﴾، رقم الحديث ١/١١٧٠١. والطبراني في الأوسط ٢٩٧/٥ برقم ٤٥٨٦، والبيهقي ٨٨/٨. كتاب العارية. باب ما جاء في جواز العارية والترغيب فيها. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ١٤٣/٨: «ورجال الطبراني رجال الصحيح». وقال ابن حجر في فتح الباري ٧٣١/٨: «إسناده صحيح إلى ابن مسعود». وقال في مختصر زوائد البزار ١٢١/٢: «إسناده حسن».

(٤) في جميع النسخ (يقضي).

(٥) أخرجه الترمذي ٣٦٨/٢، البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم الحديث ١٢٨٥. وقال: حسن. وفي الوصايا ٢٩٣/٣، باب ما جاء لا وصية لوارث، رقم الحديث ٢٢٠٣. وقال: حديث حسن. وأبو داود ٢٩٦/٣، كتاب البيوع، باب تضمين العارية، رقم الحديث ٣٥٦٥. والنسائي في السنن الكبرى ٤١١/٣، كتاب العارية، باب المنحة، رقم الحديث ٥٧٨١، ٥٧٨٢. وأحمد في المسند ٢٦٧/٥ (٦٢٨/٣٦ برقم ٢٢٩٤)، ٢٩٣/٥ (١٨٢/٣٧) برقم ٢٢٥٠٧. وابن ماجه ٨٠١/٢، كتاب الصدقات، باب العارية، رقم الحديث ٢٣٩٨، ٢٣٩٩ بلفظ (العارية مؤداة والمنحة مردودة). وصحح إسناده في الزوائد ٢٤٠/٢. وعبد الرزاق في المصنف ١٨١/٨، رقم الحديث ١٤٧٩٦، ٤٨/٩، رقم الحديث ١٦٣٠٨، ١٤٨/٤. برقم ٧٢٧٧. وأبو داود الطيالسي في مسنده ٤٥١/٢ برقم ١٢٢٤. وسعيد بن منصور في سننه ١٢٥/١ برقم ٤٢٧. وابن أبي شيبة في المصنف ٦٦/٥. كتاب البيوع والأقضية. باب في العارية من كان لا يضمناها رقم الحديث ١٩. وابن حبان في صحيحه (الاحسان) ٤٩١/١١، كتاب العاريه. ذكر حكم العارية والمنحة، رقم الحديث ٥٠٩٤. والطبراني في المعجم الكبير ١٥٩/٨ برقم ٧٦١٥، ١٦٢/٨. برقم ٦٧٢١. والدارقطني في سننه ٧٠/٤، كتاب الفرائض والسير، رقم الحديث ٨. وفي كتاب البيوع ٤٠/٣، رقم الحديث ١٦٥، ١٦٦. والبيهقي في السنن الكبرى ٨٨/٦، كتاب العارية، باب العارية مؤداة. والبغوي في شرح السنة ٢٢٤/٨ برقم ٢١٦٢.

وما روى صفوان بن أمية<sup>(١)</sup> أن النبي ﷺ استعار منه أدرعاً يوم حنين ، فقال : « أغضباً يا محمد<sup>(٢)</sup> » ؟ قال : « بل عارية مضمونة » . قال : « فضاع بعضها » ، فعرض عليه النبي ﷺ أن يضمها له . فقال : « أنا اليوم في الإسلام أرغب » . رواه أحمد وأبو داود<sup>(٣)</sup> .  
ولأنه لما جازت هبة الأعيان ، جازت هبة المنافع ، ولذلك صحت الوصية بالأعيان والمنافع<sup>(٤)</sup> .

(وتستحب) الإعارة ، لكونها من البر والمعروف .

وقيل : تجب ، لزم مانعها في الآية . ولما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « مامن صاحب إبل ولا بقر ولا غنم لا يؤدي حقها إلا أقعد لها يوم القيامة بقاع قرقر<sup>(٥)</sup> تطؤه ذات الظلف بظلفها ، وتنطحه ذات القرن [ بقرنها ]<sup>(٦)</sup> ، ليس فيها يومئذ جماء<sup>(٧)</sup> ولا مكسورة

= وقال : « هذا حديث حسن ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٢٤٥/٥ .

(١) صفوان بن أمية بن خلف بن حذافة القرشي الجمحي ، كان من كبراء قریش ، أسلم بعد الفتح ، وروى أحاديث وحسن اسلامه وشهد اليرموك ، حدث عنه ابنه عبدالله وسعيد بن المسيب وطاووس وعطاء بن أبي رباح وغيرهم ، اختلف في وفاته ، فقيل توفي أيام قتل عثمان ، وقيل : مات سنة ٤١ ، وقيل ٤٢ .

ينظر : معرفة الصحابة لأبي نعيم ١٤٩٨/٣ ، الاستيعاب ٢٧٤/٢ ، سير أعلام النبلاء ٥٦٢/٢ ، الإصابه ١٤٥/٥ .

(٢) في أ ، س ، ز ( يا رسول الله ) .

(٣) أخرجه أحمد ٤٠١/٣ ( ١٢/٢٤ ) . برقم ١٥٣٠٢ ، ٤٦٥/٦ ( ٦٠٦/٤٥ ) برقم ٢٧٦٣٦ ، وأبو داود ٢٩٦/٣ ، كتاب البيوع ، باب في تضمين العارية ، رقم الحديث ٣٥٦٢ ، ٣٥٦٣ . والنسائي في السنن الكبرى ٤٠٩/٣ ، كتاب العارية ، باب تضمين العارية ، رقم الحديث ٥٧٧٨ . وابن أبي شيبة في المصنف ٦٥/٥ ، كتاب البيوع والأفضية ، في العارية من كان لا يضمها . برقم ١٤ . والطحاوي في شرح مشكل الآثار ( ٢٩١/١ ) برقم ٤٥٤٤ . والطبراني في المعجم الكبير ٥٩/٨ . برقم ٧٣٣٩ . والدارقطني ٣٩/٣ ، كتاب البيوع ، رقم الحديث ١٦١ . ٤٠/٣ . برقم الحديث ١٦٢ . والبيهقي في السنن الكبرى ٨٩/٦ ، كتاب العارية ، باب العارية مضمونه ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣٤٤/٥ .

(٤) ينظر : المغني ٣٤٠/٧ ، الشرح الكبير ٦٣/١٥ .

(٥) القرقر : القاع الأملس . ينظر الصحاح ٧٩٠/٢ ، القاموس المحيط ص ٥٩٣ . ( ق ر ر ) .

(٦) ساقطة من أ ، ط ، س ، ز .

(٧) جماء : هي الشاة التي لا قرن لها . ينظر : الصحاح ١٨٩١/٥ ، لسان العرب ١٠٨/١٢ ( ج م م ) .

القرن». قلنا: يا رسول الله، وما حقها؟ قال: «إعارة دلوها، وإطراق فحلها». رواه أحمد ومسلم<sup>(١)</sup>.

ورُدَّ الاستدلال بالآية على وجوبها: بأن المفسرين اختلفوا في الماعون على خمسة<sup>(٢)</sup> تأويلات:

أحدها: ما تقدم.

والثاني: أنه الزكاة. وهو قول ابن عمر والحسن<sup>(٣)</sup> وزيد بن أسلم<sup>(٤)</sup> وعلي بن عمرو<sup>(٥)</sup>.

والثالث: أنه المعروف. وهو قول محمد بن كعب القرظي<sup>(٦)</sup>.

والرابع: أنه المال بلسان قريش. وهو قول ابن المسيب والزهرى.

(١) أخرجه أحمد في المسند ٣/٣٢١ (٢٢/٣٣٤ برقم ١٤٤٤٢). ومسلم ٢/٦٨٥، كتاب الزكاة، باب إثم مانع الزكاة، رقم الحديث ٢٨/٩٨٨.

وهو بهذا اللفظ عن جابر بن عبد الله. أما لفظ أبي هريرة فمختلف وليس فيه الشاهد من هذا الحديث.

وهو قوله ﷺ «إعارة دلوها»، ينظر: صحيح مسلم ٢/٦٨٠ - ٦٨٣ برقم ٩٨٧/٢٤ - ٢٦.

وأحمد في المسند ٢/٢٦٢ (١٣/٧ برقم ٧٥٦٣) ٢/٤٨٩ - ٤٩٠ (١٦/٢٣٠ برقم ١٣٥٠).

(٢) في أ، ظ، س، ز (خمس).

(٣) الحسن بن يسار، أبو سعيد، من كبار التابعين، روى عن ابن عمر والمغيرة بن شعبة وجابر وأنس

وغيرهم من الصحابة، وروى عنه جمع من التابعين منهم حميد الطويل ومالك بن دينار، كان

عالماً فقيهاً فصيحاً، توفي سنة ١١٠.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٤/٥٦٣، تهذيب التهذيب ٢/٢٣١، خلاصة تهذيب الكمال ص ٧٧.

(٤) زيد بن أسلم العدوي العمري مولاهم، أبو عبد الله المدني، كان إماماً فقيهاً عالماً، روى عن أبيه

مولى عمر، وعن ابن عمر وأنس وغيرهم، وحدث عنه مالك بن أنس والسفيانان والأوزاعي

وغيرهم. توفي ١٣٦هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٥/٣١٦، تهذيب التهذيب ٣/٣٤١.

(٥) علي بن عمرو (الذي يبدو لي أنه خطأ من النساخ حيث لم أجده فيما بحثت فيه من كتب

التفسير أنه من أصحاب هذا القول، ولعل صحة العبارة علي وابن عمر، حيث نسب المفسرون

هذا القول إلى علي وابن عمر رضي الله عنهم). وينظر: الحاوي للماوردي ٨/٣٩١.

(٦) محمد بن كعب بن سليم القرظي، تابعي ثقة عالم بالقرآن، روى عن أبي أيوب الأنصاري وابن

عباس وابن عمر وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم، توفي سنة ١٢٠هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء ٥/٦٥، تهذيب التهذيب ٩/٣٧٣، خلاصة تهذيب الكمال ص ٣٥٧،

شذرات الذهب ١/١٣٦.

والخامس : أنه المنافع . وهو قول أبي جعفر الحميري<sup>(١)</sup> <sup>(٢)</sup> .

فلا تكون نصاً في العارية / [ظ/٤٥٧/أ] .

وبأن الحديث معارض بقوله ﷺ : « إذا أديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك » . رواه ابن المنذر<sup>(٣)</sup> .

وبما روي عنه ﷺ أنه قال : « ليس في المال حق سوى الزكاة »<sup>(٤)</sup> .

وبأن في حديث الأعرابي الذي سأل النبي ﷺ ماذا فرض الله عليّ من الصدقة أو من الزكاة ؟ قال : هل عليّ غيرها ؟ قال : « لا ، إلا أن تطوع شيئاً »<sup>(٥)</sup> . أو كما قال<sup>(٦)</sup> .

ما تتعقد به  
الإعارة

(وتتعدّد) الإعارة (بكل قول أو فعل يدل عليها) ، كأعرتك هذه الدابة ، أو أركبها إلى كذا ، أو خذها تحتك ، أو استرح عليها ، ونحو ذلك ، وبدفعه دابته / [أ/١٢١/أ] لرفيقه عند تعبته ، وبتغطيته بكسائه إذا رآه برد ، ونحو ذلك / [س/٢٢٥/أ] ؛ لأنها من البر فصحت

(١) أحمد بن محمد بن إبراهيم بن يحيى الحميري الكتامي القرطبي (٥٢٠ تقريباً - ٦١٠ هـ) خطيب قرطبة وعالمها . تصدر للإقراء مدة ، وكان إماماً في العربية وغيرها . ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٧/٢٢ .

(٢) ينظر الأقوال السابقة في معاني القرآن للفراء ٢٩٥/٣ ، الغريبين لأبي عبيد ١٧٦٢/٦ ، جامع البيان لابن جرير ٧٠٩/١٢ ، الحاوي للماوردي ٣٩١/٨ ، معالم التنزيل للبغوي ٥٥٢/٨ ، أحكام القرآن لابن العربي ١٩٨٤/٤ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢١٣/٢٠ ، تفسير ابن كثير ٥٩١/٤ ، الدر المنثور ٦٨٥/٦ ، فتح القدير ٥٠٦/٥ . وينظر : لسان العرب ٤٠٩/١٣ (م ع ن) .

(٣) أخرجه الترمذي ٦٤/٢ أبواب الزكاة ، باب ما جاء إذا أديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك ، رقم الحديث ٦١٤ ، وقال : حديث حسن غريب . وابن ماجه ٥٧٠/١ ، كتاب الزكاة ، باب ما أدى زكاته ليس بكنز ، رقم الحديث ١٧٨٨ . وابن خزيمة في صحيحه ١١٠/٤ برقم ٢٤٧١ . وابن حبان في صحيحه (الإحسان) ١١/٨ برقم ٣٢١٦ ، والحاكم في صحيحه ٣٩٠/١ وصححه . والبيهقي في السنن الكبرى ٨٤/٤ . كتاب الزكاة . باب الدليل على أن من أدى فرض الله ... وفي شعب الإيمان ٣٥٨/٢ برقم ٣٤٧٧ ، والبغوي في شرح السنة ٦٧/٦ برقم ١٥٩١ . وضعفه الألباني في ضعيف الجامع ص ٤٥ برقم ٣١٢ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ٥٧٠/١ ، كتاب الزكاة ، باب ما أدى زكاته ليس بكنز ، رقم الحديث ١٧٨٩ . وضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير ص ٧٠٨ . برقم ٤٩٩ .

(٥) أخرجه البخاري ٢٥/١ ، كتاب الإيمان ، باب الزكاة في الإسلام ، رقم الحديث ٤٦ . ومسلم ٤٠/١ ، كتاب الإيمان ، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام ، رقم الحديث ١١ .

(٦) ينظر : المغني ٣٤١/٧ ، الشرح الكبير ٦٥/١٥ .

بمجرد الدفع ، كدفع الصدقة . ومتى ركب الدابة ، أو استبقى الكساء عليه ، كان ذلك قبولاً لها .

قال في الترغيب : « يكفي ما دل على الرضى من قول أو فعل ، فلو سمع من يقول : أردت من يعيرني كذا .. فأعطاه ، كفى ؛ لأنه إباحة لا عقد » نقله عنه في الفروع . واقتصر عليه<sup>(١)</sup> .

شروط صحة  
الإعارة

(و شرط ) لصحة الإعارة أربعة شروط :

أحدها : ( كون عين ) معارة ( منتفعاً بها مع بقائها ) ، كالدور والريق والدواب واللباس والأواني ، بخلاف ما لا ينتفع به إلا مع تلف عينه ، كالأطعمة والأشربة ونحوها . لكن إن أعطاها بلفظ الإعارة ، فقال ابن عقيل : « احتمل أن يكون إباحة الانتفاع على وجه الإتلاف » . ذكره عنه المجدد في شرح الهداية . واقتصر عليه .

( و ) الثاني : ( كون معير أهلاً للتبرع شرعاً ) ؛ لأن الإعارة نوع من التبرع ، لكون منه ما هو إباحة عين ، كالإذن في أكل الطعام ، والإعارة إباحة منفعة .

( و ) الثالث : كون ( مستعير أهلاً للتبرع له ) بتلك العين المعارة ، أي : بأن يكون يصح منه قبول هبة تلك العين المعارة ؛ لأن الإعارة<sup>(٢)</sup> شبيهة<sup>(٣)</sup> [ بالهبة ]<sup>(٤)</sup> .

الإعارة بشرط  
العوض

( وضح في إعارة مؤقتة شرط عوض [ معلوم ]<sup>(٥)</sup> ، وتصير إجارة ) .

قال ابن رجب : « قاعدة فيما إذا وصل بالفاظ العقود ما يخرجها عن موضوعها ، فهل يفسد العقد بذلك ، أو يجعل كناية عما يمكن صحته على ذلك الوجه ؟ فيه خلاف ، يلتفت إلى أن المغلّب هل هو اللفظ أو المعنى ؟ ويتخرج على ذلك مسائل :

منها : لو أعاره [ شيئاً ]<sup>(٦)</sup> و شرط عليه العوض ، هل يصح أم لا ؟ على وجهين : أحدهما : يصح ، ويكون كناية عن القرض ، فيملكه بالقبض إذا كان مكيلاً أو موزوناً . ذكره أبو الخطاب في انتصاره ، وكذلك ذكر القاضي في خلافه ، وأبو الخطاب في موضع من رؤوس المسائل : أنه يصح عندنا شرط العوض في العارية ، كما يصح شرط العوض<sup>(٧)</sup>

(١) ينظر : الفروع ٤/٤٧٥ .

(٢) في أ ، ز ، س ، ف ( الإباحة ) .

(٣) في أ و ز ( شبيهته ) .

(٤) ساقط من أ .

(٥) ساقط من أ .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من النسخ وأثبتته من القواعد .

(٧) في س ( التعويض ) ، وفي القواعد ص ٤٩ ما أثبتته أعلاه .

في الهبة ؛ لأن العارية هبة منفعة ، ولا تفسد بذلك ، مع أن القاضي قرر أن الهبة المشروط فيها العوض ليست بيعاً ، وإنما الهبة تارة تكون تبرعاً ، وتارة تكون بعوض ، وكذلك العتق ، ولا يخرجان عن موضوعهما ، فكذلك العارية ، فهذا مأخذ آخر للصحة .

[والوجه <sup>(١)</sup> الثاني : أنها تفسد بذلك ، وجعله أبو الخطاب في موضع آخر المذهب ؛ لأن العوض يخرجها عن موضوعها . وفي التلخيص : إذا أعاره عبده على أن يعيره الآخر فرسه ، فهي إجارة فاسدة غير مضمونة . وهذا <sup>(٢)</sup> رجوع إلى أنها كناية في عقد آخر ، والفساد إما أن يكون لاشتراط عقد في عقد آخر ، وإما لعدم تقدير المنفعتين . ] وعليه خرج الحارثي <sup>(٣)</sup> «<sup>(٤)</sup> . انتهى .

فعلم من ذلك أن الراجح من الوجهين أن الفساد لعدم تقدير المنفعتين <sup>(٥)</sup> ، فإذا أقتت العارية وكان العوض معلوماً ، كانت إجارة صحيحة . والله أعلم .

إعارة النقد

( وإعارة نقد ونحوه ) ، كالمكيلات وسائر الموزونات ، ( لا لما يستعمل فيه ) المعار ( مع بقائه ) ، كما لو استعار النقد لينفقه ، أو المكيل أو الموزون ليأكله ، ( قرض ) ؛ لأن هذا معنى القرض ، فانعقد القرض به ، كما / [ظ/ ٤٥٧/ب] لو صرح به .

قال في الفروع : « وفي الانتصار : لفظ العارية في الأثمان قرض . وفي المغني : إن استعارها للنفقة ، فقرض .

وقيل : لا يجوز .

ونقل صالح : منحة لبن هو العارية ، ومنحة ورق هو القرض .

وذكر الأزجي <sup>(٦)</sup> خلافاً في صحة إعارة دراهم ودنانير للتجمل .....

(١) ليست موجودة في القواعد ص ٥٠ .

(٢) في القواعد ( فهذا ) ص ٥٠ .

(٣) مسعود بن أحمد بن مسعود بن زيد بن عباس الحارثي البغدادي ، ثم المصري (٦٥٢ - ٧١١)

الفقيه الحافظ ، سعد الدين أبو محمد ، عُني بالحديث . درس بعدة مدارس وولي القضاء سنتين

ونصف . له تصانيف عدة منها شرح قطعة من المقنع من العارية إلى آخر الوصايا . ينظر : ذيل

طبقات الحنابلة ٢/ ٣٦٢ ، المقصد الأرشد ٣/ ٢٩ ، المنهج الأحمد ٤/ ٣٨٥ .

(٤) القواعد ص ٤٩ - ٥٠ ق ٣٨ . وينظر : شرح المقنع للحارثي ٤/ أ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من س .

(٦) يحيى بن يحيى الأزجي ، الفقيه ، صاحب كتاب ( نهاية المطلب في علم المذهب ) ، وهو كتاب

كبير جداً ، وعبارته جزلة ، هذا فيه حذو ( نهاية المطلب ) ، لإمام الحرمين الجويني الشافعي ،



والزينة»<sup>(١)</sup> . انتهى .

وعلم مما تقدم أن استعارة ذلك لما يستعمل فيه مع بقاءه، كالوزن والتحلي ليست بقرض.  
(و) الشرط الرابع : ( كَوْنُ نَفْعٍ ) في العين المعارة الذي أباحه له المعير (مباحاً)  
شريعاً للمستعير ؛ لأن الإعارة إنما تبيح له ما أباحه له الشارع ، فلا يصح أن يستعير إناء من  
أحد النقدين ليشرب فيه ، ولا حلياً محرماً على رجل ليلبسه ، ولا قنناً مسلماً ليخدم كافراً ،  
ولا أن يستعير أمة ليطأها ، ونحو ذلك .

وحيث أبيع النفع ، صحت الاستعارة من أجله ، ( ولو لم يصح الاعتياض عنه ) يعني أنه لا  
يشترط في صحة إعارة عين كونها تصح إجارتها ، ( كـ ) استعارة ( كلب لصيد ، وفحل  
لضراب ) ؛ لأن نفعهما في ذلك مباح ، ولا محذور في إعارتهما لذلك ؛ لأن المنهي عنه هو  
العوض المأخوذ عن ذلك . ولأن النبي ﷺ ذكر في حق الإبل والبقر والغنم<sup>(٢)</sup> إطراق فحلها<sup>(٣)</sup> .

( وتجب إعارة مصحف لمحتاج لقراءة إذا عدم ) مصحفاً<sup>(٤)</sup> ( غيره ) . قال ابن  
رجب / [١/٢١١ ب] : « نقله القاضي في الجامع الكبير واقتصر عليه . وخرج ابن عقيل وجوب  
الإعارة أيضاً في كتب للمحتاج إليها من القضاة والحكام وأهل الفتاوى »<sup>(٥)</sup> .

( وتكره إعارة أمة جميلة لذكر غير مُحَرَّم ) مطلقاً .

وقيل : إن خلا بها ، أو نظر إليها<sup>(٦)</sup> .

وقيل : يحرم<sup>(٧)</sup> . قال في التنقيح : « وهو أظهر ، ولا سيما لشاب ، خصوصاً العزب »<sup>(٨)</sup> .

انتهى .

= وأكثر استمداده من ( المجرد ) للقاضي أبي يعلى ود الفصول ، لابن عقيل . قال ابن رجب : يغلب  
على ظني أنه توفي بعد الستمائة بقليل ، . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ١٢٠/٢ ، المقصد الأرشد  
١١٣/٣ ، المنهج الأحمد ٥٢/٤ .

(١) الفروع ٤٧٠/٤ . وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح ١٩٠/٣ ، المغني ٣٤٦/٧ ،  
الشرح الكبير ٦٦/١٥ ، وشرح الحارثي ٥/ب .

(٢) في أ و ز ( الإبل والغنم والبقر ) .

(٣) سبق تخريجه ص ٢٦٢ حاشية (١) .

(٤) في أ ( مصحف ) .

(٥) ينظر : القواعد ص ٢٤٣ ق ٩٩ .

(٦) ينظر : المغني ٣٤٦/٧ ، الشرح الكبير ٦٨/١٥ ، الفروع ٤٦٩/٤ ، المبدع ١٣٨/٥ ، الانصاف  
٦٩/١٥ .

(٧) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٦/٢ أ ، الفروع ٤٦٩/٤ ، المبدع ١٣٨/٥ ، الانصاف ٦٩/١٥ .

(٨) التنقيح ص ٢٢٨ .

لأنه لا يؤمن عليها ، ومتى وطئها كان زانياً وعليه الحد ، إن علم التحريم ، ولسيدها المهر ، سواء طاورعته أو أكرهها ، وإن كان جاهلاً ، فلا حد ، ويلحقه النسب .  
قال المجد : « قاله أصحابنا ، وعندني أن مدعي الجهل لا يقبل منه إلا إذا كان مثله يجهله ، فإن الجهل بذلك نادر » . انتهى .

وعلم مما تقدم إباحة إعارة الشوهاء والكبيرة التي لا يشتهي مثلها لذكر غير محرم ، وهو المذهب <sup>(١)</sup> .

وقيل : تكره أيضاً <sup>(٢)</sup> .

وظاهر ما تقدم - أيضاً - إباحة إعارة الأمة مطلقاً لمحرمها وللمرأة ؛ لأنه مأمون عليها عندهما ، وهو المذهب <sup>(٣)</sup> .

وقيل : يكره . وفي الترغيب : إلا البرزة <sup>(٤)</sup> .

( و ) تكره ( استعارة أصله ) ، كأبيه وأمه وجدته وإن علو ( لخدمته ) ؛ لأنه لإعارة الأصل لخدمة فرعه يكره أن يستخدم أصله ، فكرهت استعارته لذلك .

( وضح رجوع معير ) في عارية ، ( ولو قبل أمد عينه ، لا في حال يستضر به ) أي : رجوع المعير في العارية بالرجوع في تلك الحالة ( مستعير ) .

أما كون المعير يملك الرجوع متى شاء ، فلأن المنافع المستقبلية لم تحصل في يد المستعير ، فلم يملكها بالإعارة ، كما لو لم تحصل العين في يده . ولأن المنافع إنما تستوفى شيئاً فشيئاً ، فكلما استوفى منفعة فقد قبضها ، والذي لم يستوفه لم يقبضه ، فجاز الرجوع فيه ، كالهبة قبل القبض <sup>(٥)</sup> .

وعنه : إن عين مدة تعينت .

وعنه : ومع إطلاقه لا يرجع قبل انتفاعه <sup>(٦)</sup> .

(١) ينظر : الكافي ٣٨١/٢ ، الشرح الكبير ٦٨/١٥ - ٦٩ ، الرعاية الكبرى ١٥٦/٢ أ ، شرح الحارثي ٤/أ ، الفروع ٤٦٩/٤ ، المبدع ١٣٨/٥ ، الانصاف ١٦٩/١٥ .

(٢) ينظر : البلغة ص ٢٦٣ ، الفروع ٤٦٩/٤ ، الانصاف ٦٩/١٥ .

(٣) ينظر : المستوعب ٢٦٤/٢ ، المغني ٣٤٦/٧ ، الشرح الكبير ٦٩/١٥ ، شرح الحارثي ٤/أ ، الفروع ٤٦٩/٤ ، المبدع ١٣٨/٥ .

(٤) ينظر : الفروع ٤٦٩/٤ . وينظر : البلغة ص ٢٦٣ .

(٥) ينظر : المغني ٣٥٠/٧ ، الشرح الكبير ٧٠/١٥ - ٧١ .

(٦) ينظر : المستوعب ٣٦٣/٢ ، شرح الحارثي ٧/ب ، الفروع ٤٦٩/٤ ، المبدع ١٣٨/٥ ، الانصاف ٧٠/١٥ .

قال القاضي: « القبض شرط في لزومها ». وقال: « يحصل بها الملك مع عدم قبضها »<sup>(١)</sup>.  
وأما كونه لا يملك الرجوع في حال يستنصر المستعير برجوعه [فيه] ، فلما فيه من الضرر الذي أمر الشارع بإزالته .  
ولا أجرة لمعير لما يُستقبل من الزمان من حين رجوعه إلى أن يزول [٢] ضرر المستعير ؛ لأنه ليس له الرجوع في عين المنفعة ، فلم يملك طلب بدلها ، كالعين الموهوبة .  
( فمن أعار سفينة لحمل ، أو أرضاً لدفن ميت ، أو زرع ، لم يرجع حتى ترسى السفينة ، (أو يبلى) الميت .  
وقيل : ويصير رميماً<sup>(٣)</sup> .  
وقيل : بل يخرج<sup>(٤)</sup> عظامه ويأخذ أرضه<sup>(٥)</sup> .  
(أو يحصد) الزرع عند أوانه .  
فإن بذل له المعير / [ظ/٤٥٨/أ] قيمة الزرع ليملكه ، لم يكن له ذلك نصاً<sup>(٦)</sup> ؛ لأن له وقتاً ينتهي إليه .

(إلا أن يكون) الرجوع في حال (يحصد) فيها الزرع (قصيلاً) أي : أخضر قبل أوان حصاده ، فإن على المستعير قطعه في وقت جرت العادة بقطعه فيه ، لعدم الضرر إذاً .  
(وكذا حائط) أعير (لحمل خشب لتسقيف أو سترة) ، فإنه ليس لمالك الحائط أن يرجع في إعارتها (قبل أن يسقط) الخشب ؛ لأن ذلك يراد للبقاء ، ولما فيه من دخول الضرر على المستعير بقلعه .  
فإن قال المعير للمستعير : أنا أدفع لك قيمة ما ينقص بالقلع ، لم يلزم المستعير ذلك ؛ لأنه إذا فعله<sup>(٧)</sup> انقلع مافي ملك المستعير منه ، ولا يجب على المستعير قلع شيء من ملكه بضمان القيمة . وفيه وجه<sup>(٨)</sup> .

(١) ينظر : الفروع ٦٩/٤ ، المبدع ١٣٩/٥ ، الانصاف ٧٠/١٥ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من س .

(٣) وهو قول ابن البناء ، ينظر : الشرح الكبير ٧٢/١٥ ، الفروع ٤٧٠/٤ ، المبدع ١٣٩/٥ ، الانصاف ٧٣/١٥ .

(٤) في ظ و س ( تخرج ) .

(٥) وهو قول ابن الجوزي ، ينظر : الفروع ٤٧٠/٤ ، المبدع ١٣٩/٥ ، الانصاف ٧٣/١٥ .

(٦) ينظر : المغني ٣٥١/٧ ، الشرح الكبير ٧٤/١٥ ، المبدع ١٣٩/٥ .

(٧) في المغني ٣٥١/٧ ، والشرح الكبير ٧٣/١٥ ( قلعه ) والمثبت من جميع النسخ .

(٨) وهو أن له الرجوع إن ضمن النقص . ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ، أ ، الفروع ٤٧٠/٤ ،

المبدع ١٣٩/٥ ، الانصاف ٧٣/١٥ .

(فإن سقط) الخشب عن الحائط (لهدم أو غيره، لم يعد إلا ياذنه) أي: إذن المعير، ولو كان السقوط بسبب هدم الحائط وقد أعيدت بآلتها؛ لأن العارية ليست بلازمة، وإنما امتنع الرجوع قبل سقوطه لما فيه من الضرر بالمستعير بإزالة المأذون في وضعه، وقد زال. وقيل: له إعادته بدون إذنه. وصححه الحارثي، وقال: «إنه اللائق بالمذهب؛ لأن السبب مستمر، فكان الاستحقاق مستمراً»<sup>(١)</sup>.

والمذهب: أنه متى زال الخشب، ولو مع بقاء الحائط بحاله، لم يملك إعادته إلا بإذن المعير<sup>(٢)</sup>.

(أو عند الضرورة) بأن لا يمكنه تسقيف إلا به، لوجوبه عليه إذاً. ومحل ذلك (إن لم يتضرر الحائط)، وتقدم معنى ذلك في باب الصلح<sup>(٣)</sup>.

إعارة الأرض  
للغرس والبناء

(ومن أعر أرضاً لغرس أو بناء، وشرط) على المستعير (قلعه) أي: قلع ما يغرسه للغرس والبناء أو بينه (بوقت) معين، (أو) بـ (رجوع، لزوم) المستعير إذا بنى أو غرس في الأرض قلع غرسه وبنائه (عنده) أي: عند الوقت الذي ذكره، أو عند رجوع المعير.

وظاهره، ولو لم يأمره المعير بالقلع، لقوله ﷺ [١٢٢/أ]: «المؤمنون على شروطهم». قال في الشرح: حديث صحيح<sup>(٤)</sup>. ولأن العارية مقيدة، فلم تتناول ما عدا المقيد؛ لأن المستعير دخل في العارية راضياً بالتزام الضرر الداخِل عليه بالقلع، وليس على صاحب الأرض ضمان نقصه. قال في الشرح: «ولا نعلم في هذا خلافاً»<sup>(٥)</sup>.

(لا تسويتها) يعني: إذا حصل حفر في الأرض بسبب قلع المستعير غرسه أو بناءه منها، لم يلزمه تسويتها (بلا شرط) عليه؛ لأن المعير رضى بضرر القلع من الحفر ونحوه

(١) شرح الحارثي ١١/أ، وينظر: المبدع ١٣٩/٥، تصحيح الفروع ٤٧٠/٤، الانصاف ٧٤/١٥.  
(٢) ينظر: الهداية ١٩٠/١، المستوعب ٣٦٣/٢، المغني ٣٥١/٧، الكافي ٣٨٦/٢، المقنع ٧٣/١٥، المحرر ٣٥٩/١، الشرح الكبير ٧٣/١٥، الرعاية الكبرى ١٥٧/٢، الرعاية الصغرى ٥٢/أ، شرح الحارثي ١١/أ، الفروع ٤٧٠/٤، المبدع ١٣٩/٥، الإنصاف ٧٣/١٥.  
(٣) ينظر: شرح المنتهى لابن النجار المطبوع ٤٧٤/٤، والمغني ٣٧/٧، شرح الحارثي ١١/أ، الإنصاف ٧٤/١٥.

(٤) الشرح الكبير ٧٥/١٥، وينظر: المبسوط ١٤١/١١، بدائع الصنائع ٢١٧/٦، الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٦٢٣/٢، عقد الجواهر الثمينة ٧٣٥/٢، البيان ٥١٩/٦، العزيز مع مختصر الوجيز ٣٨٤/٥، ٣٨٨، والحديث سبق تخريجه ص ١٠٥ حاشية (٤).

(٥) الشرح الكبير ٧٥/١٥.

باشرطه على المستعير . إلا أن يشترط<sup>(١)</sup> على المستعير تسوية الأرض - أيضاً - فتلزمه<sup>(٢)</sup> ، لدخوله على ذلك .

وقيل : تلزمه التسوية باشرط القلع<sup>(٣)</sup> .

(وإلا) أي: وإن لم يشترط المعير على المستعير قلع غرسه أو بنائه بوقت [شُرط عليه]<sup>(٤)</sup> أو عند رجوعه ، وأبى المستعير القلع ، لم يجبر عليه ، لأن غراسه / [س/٢٢٧] أو بناءه إنما حصل بإذن رب الأرض ، ولم يشترط عليه قلعه ، فلم يلزمه ، لدخول الضرر عليه بنقص قيمته بذلك . ولأن العارية عقد إرفاق ومعونة وإلزامه بالقلع مجاناً يخرج به إلى حكم العدوان والضرر .

قال المجد في شرح الهداية : « ومتى أمكن القلع من غير نقص أجبر عليه المستعير هذا مذهب الشافعي<sup>(٥)</sup> . وهو ظاهر<sup>(٦)</sup> كلام أبي الخطاب . وكلام القاضي في المجرد يقتضي أنه لا يجبر على القلع . وهو عندي مما لا وجه له » . انتهى .

ومتى لم يمكن القلع من غير نقص (فلمعير أخذه) أي : أخذ الغرس أو البناء بأن يملكه (بقيمته) تملكاً قهرياً ، كالشفيع مع مشتري الشقص ، ولو مع دفع المستعير قيمة الأرض ؛ لأنها أصل ، والغراس والبناء تابع ، بدليل تبعهما لها في البيع دون تبعها لهما . (أو قلعه) أي : الغراس أو البناء ، (ويضمن) المعير (نقصه) الحاصل بالقلع ؛ لأن ما يخاف من ضرر المستعير / [ظ/٥٨/ب] بنقص قيمة غرسه أو بنائه [بقلعه]<sup>(٧)</sup> قد زال ببذل القيمة أو الأرض .

(ومتى اختاره) أي : اختار القلع (مستعير) مع بذل المعير القيمة ، ولم يكن القلع مشروطاً عليه ، (سواءها) أي : كان على المستعير تسوية الحفر الحاصلة في الأرض بسبب القلع ؛ لأنه خلّص ملكه من ملك غيره من غير إلجاء ، فكان مأخوذاً بنقصه ، كالشفيع إذا أخذ غرسه أو بناءه .

(١) في ظ ( يشترط ) .

(٢) في أ ( فيلزمه ) .

(٣) ينظر : المستوعب ٣٦٥/٢ ، الرعاية الكبرى ١٥٦/٢ ب ، الفروع ٤٧١/٤ ، الانصاف ٧٥/١٥ .

(٤) ساقط من ف .

(٥) ينظر : المهذب ٣٦٤/١ ، البيان ٥٢٠/٦ ، العزيز ٣٨٥/٥ .

(٦) في أ ( وظاهر هو ) .

(٧) ساقط من س .

(فإن أباهما معير) بأن قال : لا أخذه بالقيمة ولا أعطي أرش النقص الحاصل بالقلع ،  
(و) امتنع (المستعير من دفع أجره) أي : أجره غرسه أو بنائه ، (و) من (قلع ، بيعت  
أرض بما فيها ، إن رضا ، أو) رضى به (أحدهما ويجبر الآخر) بطلب من رضى ؛ لأن  
ذلك طريق إلى تخليص كل واحد منهما من مضاررة الآخر وتحصيل ماله .

(و) إذا [ييعا] <sup>(١)</sup> (دفع لرب الأرض) من الثمن (قيمتها فارغة) والباقي من الثمن  
(للآخر) وهو رب الغراس أو البناء .

(ولكل) من رب الأرض وصاحبه (بيع ماله منفرداً) من صاحبه أو من غيره .

وقيل : لا يصح البيع من المستعير لغير المعير <sup>(٢)</sup> .

(ويكون مشتر كبايع فيما تقدم) .

(وإن أبياه) أي : أبي المعير والمستعير البيع ، (ترك) الغراس أو البناء (بحاله) في  
الأرض حتى يتفقا ؛ لأن الحق لهما .

وقيل : يبيعهما الحاكم <sup>(٣)</sup> .

(ولمعير) مع تبقية الغراس <sup>(٤)</sup> أو البناء (الانتفاع بأرضه) ؛ لأنه يملك عينها ومنفعتها  
(على وجه لا يضر بما فيها) من غرس المستعير وبنائه ، لاحتراهما بإذن المعير في  
وضعهما .

(ولمستعير) غارس (الدخول لسقي وإصلاح وأخذ ثمر) ؛ لأن الإذن في فعل شيء  
إذن فيما يعود بصلاحه ، (لا) الدخول (لتفريج ونحوه) ، كميته فيها لا يعود بصلاح  
ماله ؛ لأن مالا يعود <sup>(٥)</sup> بصلاح ماله ليس بمأذون فيه .

(ولا أجره) على مستعير لمعير (منذ رجوع) أي : من حين رجوع إلى حين زوال ضرر  
المستعير ، حيث كان الرجوع يضر به إذاً ، ولا إذا [أعار] <sup>(٦)</sup> لغرس أو بناء إلى حين

(١) في جميع النسخ (اييعا) .

(٢) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٦/٢ ب ، الانصاف ٨٠/١٥ .

(٣) وهو قول ابن حمدان في الرعاية الكبرى ١٥٦/٢ ب ، وينظر : المبدع ١٤١/٥ ، الانصاف  
٧٩/١٥ .

(٤) في ظ و ف (الغرس) .

(٥) في س (يكون) .

(٦) في جميع النسخ (أجر) وما أثبتته هو الصحيح ، وهو المناسب للباب ، كما في شرح المنتهى  
٣٩٥/٢ .

تملكه<sup>(١)</sup> بقيمته ، أو قلعه وضمان نقصه ، أو بقاءه إذا أبى المعير ذلك إلى أن يتفقا ؛ لأنه لا يملك الرجوع في عين المنفعة فيما إذا أضرَّ بالمستعير إذاً فلا يملك طلب بدلها ، كالعين الموهوبة . ولأنه فيما إذا لم يأخذ الغرس أو البناء بقيمته أو بقلعه مع ضمان نقصه كان ابقاؤه في أرضه من جهته ، فلا يملك طلب المستعير بالأجرة ، كما قبل الرجوع .

(إلا في الزرع) أي : إلا إذا أعاره أرضاً ليزرعها ، وزرع ثم رجع قبل أوان حصاده ، وهو لا يحصد قصيلاً ، فإن له أجرة مثل الأرض المعارة من حين رجع إلى حين الحصاد ، لوجوب تبقيته في أرض المعير إلى أوان حصاده قهراً عليه ، لكونه لم يرض بذلك بدليل رجوعه . ولأنه/ [أ/٢٢٢/ب] لا يملك أن يأخذ الزرع بقيمته ؛ لأن له أمداً ينتهي إليه ، وهو قصير بالنسبة إلى الغرس ، فلا داعي إليه ، ولا أن يقلعه ويضمن نقصه ؛ لأنه لا يمكن نقله إلى أرض أخرى ، بخلاف الغرس وآلات البناء . ولأن المستعير إذا اختار قلع زرعه ربما يفوت على المالك الانتفاع بأرضه في ذلك العام ، فيحصل له بذلك ضرر ، فتعين أن يبقى بأجرة مثله إلى حصاده جمعاً بين الحقين .

وقال المجذ : « يبقى إلى الحصاد بلا أجرة »<sup>(٢)</sup> .

قال في القواعد : « ويشهد له ظاهر كلام أحمد في رواية صالح »<sup>(٣)</sup> .

وأطلق الوجهين في الزرع وغيره في الفائق<sup>(٤)</sup> .

وخرجه بعضهم في الغرس والبناء فقط .

وخرجه بعضهم في الجميع .

وجزم في التبصرة بوجوب الأجرة في مسألة السفينة إذا رجع وهي في لجة البحر .

واختار أبو محمد يوسف الجوزي<sup>(٥)</sup> وجوبها فيما سوى الأرض للدفن<sup>(٦)</sup> .

(١) في أ ( يملكه ) .

(٢) ينظر : المحرر ١/ ٣٦٠ .

(٣) القواعد ص ١٦٤ ق ٧٩ ، وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح ١٨٩/٣ .

(٤) ينظر : الانصاف ٨٢/١٥ .

(٥) يوسف بن عبدالرحمن بن علي بن الجوزي القرشي التيمي ، محيي الدين أبو محمد ( ٥٨٠ -

٦٥٦هـ ) ، الفقيه الأصولي الواعظ ، سمع من أبيه وجماعة ، له مصنفات منها : المذهب الأحمد

في الفقه ، وكتاب في التفسير . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢/ ٢٥٨ ، المقصد الأرشد ٣/ ١٣٧ ،

المنهج الأحمد ٤/ ٢٧٣ .

(٦) ينظر : الفروع ٤/ ٤٧٣ ، المبدع ٥/ ١٤٢ ، الانصاف ٨٢/١٥ .

(وإن غرس) مستعير ، (أو بنى) فيما استعاره لغرس أو بناء (بعد رجوع ، أو) بعد حكم الغرس أو البناء بعد الرجوع في العارية أو بعد انتهاء مدتها

أي : بعد أمد ذكر (في مؤقتة) ولو لم يصرح بعده بالرجوع ؛ لأن الإذن في الانتفاع إذا وقت<sup>(١)</sup> / [ظ/٤٥٩/أ] بزمان تقيد به ، (فغاصب) أي : يكون حكمه حكم غرس الغاصب أو بنائه ؛ لأنه تصرف في مال غيره بغير إذنه ، أشبهه مالو قهره على ذلك .

ومتى اختلفا في المدة ، فقال المستعير : إنها سنتان . وقال المالك سنة . أو استعار دابة / اختلاف المستعير والمعير في المدة أو في صفة الإذن

[س/٢٢٨] ، وقال : أذنت لي في ركوبها فرسخين . وقال المالك : بل فرسخاً . قدم قول المالك ؛ لأن الأصل عدم العارية في القدر الزائد من الزمان والمكان .

(والمشتري) بعقد فاسد (والمستأجر بعقد فاسد) إذا غرس أو بنى فيما اشتراه أو بناء المشتري أو المستأجر بعقد فاسد

استأجره (كمستعير) في الحكم ، فلا يملك البائع ولا المؤجر قلعه من غير ضمان نقص ، لتضمنه إذناً .

قال صاحب المحرر : « ولا أجرة »<sup>(٢)</sup> .

وفي المجرد : « لو غارسه على أن الأرض والغرس بينهما ، فله أيضاً تبقيته بالأجرة »<sup>(٣)</sup> .

قال في الفروع : « ويتوجه في الفاسد وجه كغصب ؛ لأنهم ألحقوه به في الضمان ، وفاقاً لأبي يوسف<sup>(٤)</sup> ومحمد<sup>(٥)</sup> ، ولا يقال لرب الأرض قيمتها فقط خلافاً لأبي حنيفة ومالك »<sup>(٦)</sup> . انتهى .

(ومن حمل سيل إلى أرضه بذر غيره) فنبت فيها (فلربه) أي : فالزرع النابت لرب

(١) في أ ( وقعت ) .

(٢) المحرر ٣٦٠/١ .

(٣) ينظر : الفروع ٤٧١/٤ .

(٤) يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن بجير ابن معاوية الأنصاري ، ( ١١٣ - ١٨٢ هـ ) ، الإمام الفقيه المحدث ، وهو أول من تولى وظيفة قاضي القضاة ، حدث عن جمع منهم الأعمش وهشام بن عروة ، ولازم أبا حنيفة سبعة عشر عاماً ، وحدث عنه يحيى بن معين وأسد بن الفرات وغيرهما ، من مصنفاته : الخراج ، والآثار ، والنوادر .

ينظر : وفيات الأعيان ٣٧٨/٦ ، سير أعلام النبلاء ٥٣٥/٨ ، التراجم المضيه ٦١١/٣ .

(٥) محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، أبو عبدالله ، فقيه العراق ، صاحب أبي حنيفة ، أخذ الفقه عنه ، وبعد وفاته أخذ عن أبي يوسف ، وروى عن مالك بن أنس وغيره ، أخذ عنه جمع منهم الشافعي ، توفي سنة ١٨٩ هـ ، له مصنفات منها : السير الكبير ، والحجة . ينظر : سير أعلام النبلاء ١٣٤/٩ ، الجواهر المضيه ١٢٢/٣ .

(٦) الفروع ٤٧١/٤ . وينظر : تبين الحقائق ٦٥/٤ ، الكافي لابن عبد البر ٧٢٥/٢ .



البذر (مبقى) له (إلى) أوان (حصاد بأجرة مثله). أما كونه يبقى لربه محترماً إلى أوان حصاده، فلأنه يلزم من القول بقلعه إتلاف للمال على مالكة ولم يوجد منه تفريط ولا يدوم ضرره، كما لو حصلت دابته في دار غيره على وجه لا يمكن خروجها إلا بقلع الباب أو بقتلها<sup>(١)</sup>، فإنه لا يجبر على قتلها.

وأما كون على ربه أجر مثله، فلأن إلزام رب الأرض بتبقيّة زرع لم يأذن فيه في أرضه بغير أجرة، إضرار به، وشغل لمملكه بدون اختياره بلا عوض، فوجب على رب البذر أجر المثل، كما لو انقضت مدة الإجارة وللمستأجر زرع لم يفطر بتأخيره. وقال القاضي: «لا أجرة له»<sup>(٢)</sup>.

وقال الموفق: «ويحتمل أن لصاحب الأرض أخذه بقيمته، كزرع الغاصب»<sup>(٣)</sup>.

(وحمله) أي: حمل<sup>(٤)</sup> السيل (لغرس أو نوى ونحوه) كبنديق ولوز وجوز (إلى أرض غيره) أي: غير مالك ذلك، (فينبت) في الأرض التي حمل السيل إليها، فإنه في الحكم (كغرس مشترٍ شقصاً يأخذه شفيع)؛ لأنه ساواه في عدم التعدي، وسيأتي حكمه - إن شاء الله تعالى - في باب الشفعة<sup>(٥)</sup>.

وقيل: كغرس غاصب؛ لأنه ساواه في عدم الإذن<sup>(٦)</sup>.

(وإن حمل) السيل (أرضاً بغرسها إلى) أرض (أخرى، فنبت) أي: فصار (كما كان) قبل ذلك (فلما لكها) أي: فهو لمالك الأرض المحمولة، لعدم نقل الملك فيه، (ويجبر) رب الأرض المحمولة (على إزالتها) من الأرض المحمولة [إليها]<sup>(٧)</sup>؛ لأن في بقائها اشغالاً<sup>(٨)</sup> لمملك غيره بما يدوم ضرره بغير اختياره، أشبه أغصان الشجرة المنتشرة في هواء ملك غيره.

(١) في ف (بنقلها).

(٢) ينظر: المغني ٣٥٥/٧، الكافي ٣٨٦/٢، المقنع ٨٣/١٥، الشرح الكبير ٨٣/١٥، شرح الحارثي ١٣/أ، القواعد ص ١٦٤ ق ٧٩، المبدع ١٤٢/٥، الانصاف ٨٤/١٥.

(٣) المغني ٣٥٥/٧، المقنع ٨٣/١٥ - ٨٤.

(٤) في س (وحمل).

(٥) ينظر: ص ٤٥٣ - ٤٥٤.

(٦) ينظر: المقنع ٨٥/١٥، الشرح الكبير ٨٥/١٥، الرعاية الكبرى ١٥٧/٢، شرح الحارثي ١٣/أ، الفروع ٤٧٣/٤، المبدع ١٤٣/٥، الانصاف ٨٥/١٥.

(٧) ساقطه من س.

(٨) في أ (الشغال).

(وما ترك لرب الأرض) مما انتقل إليها (سقط طلبه بسببه). قال في الشرح: « وفي كل ذلك إذا ترك صاحب الأرض المنتقلة أو الشجر أو الزرع ذلك لصاحب الأرض [التي]<sup>(١)</sup> انتقل إليها ، لم يلزمه نقله ، ولا أجرة ولا غير ذلك ؛ لأنه حصل بغير تفريطه ولا عدوانه ، وكانت الخيرة إلى صاحب الأرض المشغولة به ، إن شاء أخذه لنفسه ، وإن شاء قلعه »<sup>(٢)</sup> . انتهى .

(١) في جميع النسخ ( الذي ) وأثبتته من الشرح الكبير ٨٦/١٥ . وهو الصواب .

(٢) الشرح الكبير ٨٦/١٥ .

## (فصل)

## [ في كيفية استيفاء المستعير النفع من العين المعارة وأنها مضمونة وعليه ردها ومؤنته وإلى من يردها ]

(ومستعير في) حكم (استيفاء نفع) من عين معارة بنفسه وبمن يقوم مقامه ، فإذا استعار أرضاً لزراع ، فله أن يباشر زرعها بنفسه وبمن يقوم مقامه ، وكذا إذا [استعارها] <sup>(١)</sup> لبناء / [١/٢٣/أ] ، (كمستأجر) ؛ لأنه ملك التصرف فيها بإذن مالِكها ، فوجب أن يملك ما يقتضيه الإذن ، كالمستأجر .

فعلى هذا إذا أعاره أرضاً لغرس أو بناء ، فله أن يزرع فيها ما شاء ، [وإن استعارها لزراع ، لم يغرس ولم يبن ، ولا يملك إن استعارها لغرس أن يبن ، ولا إن استعارها] <sup>(٢)</sup> لبناء / [ظ/٤٥٩/ب] ، أن يغرس ؛ لأن ضررها مختلف ، ولا إن استعارها لزراع مرة أن يزرع أكثر منها ، ولا إن استعارها لزراع شعير أن يزرعها حنطة ؛ لأن الإذن إذا اختص بشيء لم يكن له أن يتجاوز به إلى ما يزيد ضرره على ضرر المأذون فيه . وتقدم في باب الإجارة ما يدل على ذلك <sup>(٣)</sup> .

إعارة المستعير وإجارته للعين المعارة

(إلا أنه) أي : المستعير (لا يعير) ما استعاره (ولا يؤجره) ؛ لأنه لا يملك منافعه ، فلا يصح أن يبيحها أو يبيعها (إلا ياذن) من معيره الذي يملكها في مدة معلومة .

وقيل : له أن يعيره ، كإيجار المستأجر <sup>(٤)</sup> .

وأطلق الوجهين في المحرر <sup>(٥)</sup> .

وقيل : له أن يؤجره - أيضاً - في الإعارة المؤقتة <sup>(٦)</sup> .

ولا يضمن مستأجر من مستعير <sup>(٧)</sup> تلف عارية عنده بدون تفريط ؛ لأنه دخل على أن العقد صحيح .

وقيل : يضمن <sup>(٨)</sup> .

(١) في جميع النسخ (استأجرها) . وما أثبتته هو المناسب للباب .

(٢) ساقط من س .

(٣) ينظر : ص ١٦٧ - ١٦٩ .

(٤) ينظر : كتاب التمام ٦٦/٢ ، المحرر ٣٥٩/١ ، الشرح الكبير ٩٥/١٥ ، الرعاية الكبرى

٢/١٥٥/ب ، شرح الحارثي ٢١/أ ، الفروع ٤٧٤/٤ ، المبدع ١٤٦/٥ ، الانصاف ٩٦/١٥ .

(٥) المحرر ٣٥٩/١ .

(٦) ينظر : الفروع ٤٧٤/٤ ، الانصاف ٩٧/١٥ .

(٧) في ظ (معير) .

(٨) ينظر : الانصاف ٩٧/١٥ .

والأجرة لمالك العين ، لأنها نماء ملكه .

وقيل : للمؤجر<sup>(١)</sup> .

وعلى المذهب في كون المستعير لا يعير بدون إذن المالك ، ( فإن خالف ) وأعار أو أجر بدون إذنه ، ( فتلفت ) العين ( عند ) المستعير ( الثاني ، ضَمَّن ) المالك قيمة العين وأجرتها ( أيهما ) أي : أي المستعيرين ( شاء ) أما كونه يملك<sup>(٢)</sup> تضمين الأول ، فلأنه سَلَّطَ غيره على أخذ مال غيره بغير إذنه ، أشبه مالهو سلط على مال غيره دابة فأكلته .

وأما كونه يملك تضمين الثاني ، فلأن المنفعة والعين فاتا على مالكهما في يده .

( والقرار ) في ضمانهما ( على الثاني ) ؛ لأنه المستوفى للمنفعة بدون إذن المالك ، والتلف إنما حصل تحت يده ، ومحل قرار ضمانهما عليه ، ( إن علم ) الحال ، لتعديه إذاً .

( وإلا ) أي : وإن لم يعلم الحال وظنها ملك المعير له ، ( ضَمَّنَ العين ) فقط ( في عارية ) ؛ لأنه<sup>(٣)</sup> قبضها على أنها عارية ، والعارية مضمونة . ( ويستقر ضمان المنفعة على ) المستعير / [س/٢٢٩] ( الأول ) ؛ لأنه غرَّ الثاني بدفعها له على أن يستوفي منافعتها بغير عوض .

( والعواري المقبوضة غير وقف ، ككتب علم ونحوها ) ، كأدراع موقوفة على الغزاة إذا استعارها لينظر فيها ، أو ليلبسها عند قتال الكفار ، ( إذا تلفت بلا تفريط ) بأن سرقت من حرز مثلها ، لم يضمناها المستعير .

قال في الفروع : « ولا يُضمن وقف بلا تفريط في ظاهر كلامه وأصحابه »<sup>(٤)</sup> .

ولعل [وجه] <sup>(٥)</sup> عدم ضمانها لكون قبضها ليس على وجه يختص المستعير بنفعه ، لكون تعلم العلم وتعليمه والغزو من المصالح العامة . أو لكون<sup>(٦)</sup> الملك فيه ليس لمعين . أو لكونه من جملة المستحقين له ، أشبه مالهو سقطت قنطرة موقوفة بسبب مشيه عليها . والله أعلم .

وعلم من استثناء الوقف أن العواري المقبوضة غير الموقوفة ( مضمونة ) بكل حال ،

العارية مضمونة

(١) ينظر : الفروع ٤/٤٧٤ ، الانصاف ١٥/٣٩٦ .

(٢) في أوز ( يمكن ) .

(٣) في أ ( لأنها ) .

(٤) الفروع ٤/٤٧٤ ، وينظر الانصاف ١٥/٩٢ .

(٥) زيادة من س .

(٦) في أ ( كون ) .

نص عليه<sup>(١)</sup>. وبه قال من الصحابة ابن عباس وعائشة وأبو هريرة<sup>(٢)</sup>، ومن التابعين عطاء، ومن الفقهاء الشافعي<sup>(٣)</sup> وإسحاق<sup>(٤)</sup>، لقوله ﷺ لصفوان: «بل عارية مضمونة»<sup>(٥)</sup>. فأثبت الضمان من غير تفصيل<sup>(٦)</sup>.

ولما روى سمرة<sup>(٧)</sup> عن النبي ﷺ أنه قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه». رواه أبو داود والترمذي. وقال: «حسن غريب»<sup>(٨)</sup>.

(١) ينظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٨١/٣، مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ١٩١، ٢٨٢، ٣٣٠، مسائل الإمام أحمد رواية ابنه صالح ٤٥٢/١. وقال الحارثي في شرحه ١٦/أ - في ضمان العارية - : «ونص أحمد فيه متكثر جداً من رواية جماعات وقد وقفت فيه من ذلك على رواية اثنين وعشرين رجلاً».

(٢) ينظر: المصنف لعبد الرزاق ١٨٠/٨، برقم ١٤٧٩١ - ١٤٧٩٤، المصنف لابن أبي شيبة ٦٥/٥، كتاب البيوع، في العارية من كان يضمنها ومن كان لا يفعل، السنن الكبرى للبيهقي ٩٠/٦، كتاب العارية، باب العارية مضمونة. وينظر: حلية العلماء ١٨٩/٥، المغني ٣٤١/٧، والشرح الكبير ٨٨/١٥، مختصر خلافيات البيهقي ٤١١/٣.

(٣) ينظر: الأم ٢٤٤/٣، مختصر المزني ص ١١٦، المذهب ٣٦٣/١.

(٤) هو إسحاق بن إبراهيم بن مخلد التميمي، أبو يعقوب الإمام الحافظ، المعروف بابن راهوية (١٦١ - ٢٣٨هـ) سمع ابن المبارك وسفيان بن عيينة وغيرهما، وحدث عنه إسحاق بن منصور والبخاري ومسلم وغيرهم ينظر: سير أعلام النبلاء ٣٥٨/١١، تهذيب التهذيب ١٩٠/١، وينظر قوله وقول عطاء فيما سبق في حاشية (٢).

(٥) سبق تخريجه ص ٢٦١ حاشية (٣).

(٦) في أوز (تفريط).

(٧) سمرة بن جندب بن هلال بن جريح بن مرة الفزاري، أبو سليمان، صحابي روى عنه ابنه سليمان والحسن وابن سيرين وغيرهم، سكن البصرة وكان زياد يستخلفه عليها وكان شديداً على الحرورية. توفي سنة ٥٨هـ، وقيل: ٥٩هـ. وقيل: ٦٠هـ.

ينظر: الاستيعاب ٢١٣/٢، سير أعلام النبلاء ١٨٣/٣، الإصابة ٢٥٦/٣، تهذيب التهذيب ٢٠٧/٤.

(٨) رواه أبو داود ٢٩٦/٣، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، رقم الحديث ٣٥٦١.

والترمذي ٣٦٨/٢، البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم الحديث ١٢٨٦. وقال: (حديث حسن صحيح). وابن ماجه ٨٠٢/٢، كتاب الصدقات، باب العارية، رقم الحديث ٢٤٠٠. والنسائي في السنن الكبرى ٤١١/٣، كتاب العارية، رقم الحديث ٥٧٨٣. وأحمد في المسند ٨/٥ (٢٧٧/٣٣ برقم ٢٠٠٨٦)، ١٢/٥ (١١٣/٣٣ برقم ٢٠١٣١)، ١٣/٥ (٣٢٨/٣٣ برقم ٢٠١٥٦). وابن أبي شيبة في المصنف ٦٦/٥، كتاب البيوع والأقضية، في العارية من كان لا يضمنها ومن كان يفعل. برقم ٢٠. والدارمي ١٦٩١/٣ برقم ٢٦٣٨. والطبراني في المعجم

ولأن نفعها غير مستحق لقابضها .

( بخلاف حيوان موصى بنفعه ) إذا قبضه الموصى له بالنفع وتلف تحت يده ، فإنه غير مضمون عليه إذا لم يفرط ؛ لأن نفعه مستحق لقابضه .

قال في الفروع : « وقاسها - أي العارية - جماعة على المقبوض على وجه السوم ، فدل على رواية مخرجة ، وهو متجه . وذكر الحارثي خلافاً : لا تضمن . وذكره شيخنا عن بعض أصحابنا ، واختاره صاحب الهدي فيه »<sup>(١)</sup> . انتهى .

واستدل القائل بعدم الضمان بما روى عمرو بن شعيب<sup>(٢)</sup> عن أبيه<sup>(٣)</sup> عن جده<sup>(٤)</sup> أن النبي ﷺ قال : « ليس على المستعير / [ظ/٤٦٠/أ] غير المغل ضمان »<sup>(٥)</sup> .

= الكبير ٢٠٨/٧ برقم ٢٨٦٢ . والحاكم ٤٧/٢ وقال : ( صحيح على شرط البخاري ) . والبيهقي في السنن الكبرى ٩٠/٦ ، كتاب العارية ، باب العارية مضمونة . وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٣٤٨/٥ .  
(١) الفروع ٤٧٤/٤ ، وينظر : المغني ٣٤٢/٧ ، الشرح الكبير ٩٠/١٥ ، شرح الحارثي ١٧/أ ، مجموع الفتاوى ٣١٥/٣٠ ، زاد المعاد ٤٨١/٣ - ٤٨٢ . وينظر : اعلام الموقعين ٣٧٤/٣ .  
(٢) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، أبو إبراهيم ، فقيه الطائفة ومحدثهم ، حدث عن أبيه وسعيد ابن المسيب وطاوس وغيرهم ، وروى عنه قتادة ومكحول وعمرو بن دينار وغيرهم ، اختلف في الاحتجاج بحديثه ، فمنهم من لم يحتج بحديثه ، ومنهم من قال هو ثقة في نفسه إلا إذا روى عن أبيه عن جده ، ومنهم من قال أنه إذا روى عن أبيه وصرح بالتحديث فهو صحيح ، توفي سنة ١١٨هـ .  
ينظر : ميزان الاعتدال ٢٦٣/٣ ، سير أعلام النبلاء ١٦٥/٥ ، تهذيب التهذيب ٤٣/٨ ، تقريب التهذيب ص ٤٢٣ .

(٣) شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص ، تابعي ، روى عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص وابن عباس وابن عمر وغيرهم وروى عنه ابنه عمرو وثابت البناني وغيرهم . قال ابن حجر : صدوق .

ينظر : سير أعلام النبلاء ١٨١/٥ ، تهذيب التهذيب ٣١١/٤ ، تقريب التهذيب ص ٢٦٧ .  
(٤) عبدالله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، الامام العابد صاحب رسول الله ﷺ وابن صاحبه ، أسلم قبل أبيه ، له مناقب وفضائل وحمل عن النبي ﷺ علماً جماً ، روى عنه حفيده شعيب وأنس ابن مالك وسعيد بن المسيب وأبو سلمة بن عبدالرحمن وغيرهم ، اختلف في سنة وفاته ، فقيل توفي سنة ٦٣هـ ، وقيل : ٦٥هـ وقيل غير ذلك .

ينظر : الاستيعاب ٨٦/٣ ، سير أعلام النبلاء ٧٩/٣ ، الإصابة ١٧٧/٦ ، تهذيب التهذيب ٣٩٤/٥ .  
(٥) أخرجه الدارقطني ٤١/٣ ، كتاب البيوع ، رقم الحديث ١٦٨ . والبيهقي في السنن الكبرى ٩١/٦ ، كتاب العارية ، باب العارية مضمونة .

وأجيب عنه : بأنه يرويه عمرو بن عبد الجبار<sup>(١)</sup> عن [عبيدة]<sup>(٢)</sup> بن حسان<sup>(٣)</sup> عن عمرو ابن شعيب ، وعمرو وعبيد ضعيفان . قاله الدارقطني<sup>(٤)</sup> .

وعلى تقدير صحته ، فالجواب عنه من وجهين : -

أحدهما : أنه محمول على ضمان الأجزاء التالفة بالاستعمال ، وهذا وإن كان تخصيصاً فلما عارضه من الأخبار المختصة له .

والثاني : أن المغل في هذا الموضع ليس بمأخوذ من الخيانة والغلول ، وإنما هو مأخوذ من استغلال الغلة ، يقال : قد أغل ، فهو مغل ، إذا أخذ الغلة ، فيكون معنى الخبر لا ضمان على المستعير غير المستغل / [١٢٣/ب] أي : غير القابض ؛ لأنه بالقبض يصير مستغلاً ، ومرادهم ما لم يكن المعير مستأجراً للعين [المعارة]<sup>(٥)</sup> ، فإن المستعير لا يضمنها بتلفها عنده من غير تعدٍ ولا تفريط<sup>(٦)</sup> . وتقدم التنبيه على ذلك في باب الإجارة<sup>(٧)</sup> .

كيف تضمن  
العين المتقومة  
والمثلية ؟

وحيث تقرر أن العارية مضمونة ، فإن المستعير يضمنها ( بقيمة متقومة يوم تلف ) ؛ لأن قيمتها بدل عنها ، فوجب عند تلفها ، كما يجب عند<sup>(٨)</sup> اتلافها . ولأنه يوم يتحقق فيه فرواتها ، فوجب اعتبار الضمان به .

(ومثل مثلية) يعني أن العارية إذا كانت من ذوات الأمثال ، كما لو استعار صنجة من نحاس لا صناعة فيها ليزن بها ، فتلفت ، فإنه يضمنها بمثل وزنها من نوعها .

اشتراط عدم  
الضمان في  
العارية

(ويلغو شرط عدم ضمانها) يعني انهما لو اتفقا واشترطا عدم ضمان العارية ، لغا الشرط ، ( ك ) لغو ( شرط ضمان أمانة ) ، كوديعة ؛ لأن مقتضى العقد في العارية الضمان ،

(١) عمرو بن عبد الجبار السنجاري ، يكنى أبو معاوية . قال ابن عدي : ( روى عن عمه عبيدة مناكير ، ينظر : الكامل لابن عدي ٢٤٣/٦ ، ميزان الاعتدال ٢٧١/٣ ، لسان الميزان ٣١٣/٥ .

(٢) في جميع النسخ [ عبيد ] والصواب ما أثبتته ، كما سيأتي في الترجمة .

(٣) عبيدة بن حسان العبدي السنجاري . يروى عن الزهري وقتادة قال أبو حاتم : ( منكر الحديث ، وقال : ( يروي الموضوعات عن الثقات ، . روى عنه خالد بن حيان الرقي وابن أخيه عمر بن حسان بن عبد الجبار . قال الدارقطني فيهما : عمرو وعبيدة ضعيفان ، .

ينظر : الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ٩٢/٦ ، ميزان الاعتدال ٢٦/٣ ، لسان الميزان ٥٧٧/٤ .

(٤) سنن الدارقطني ٤١/٣ .

(٥) ساقط من س .

(٦) ينظر : الحاوي للماوردي ٣٩٦/٨ - ٣٩٧ ، المغني ٣٤٢/٧ ، الشرح الكبير ٩٠/١٥ .

(٧) ينظر : ص ١٦٨ .

(٨) في أ ( عنده ) .

فإذا شرط نفي ضمانه لا ينتفى مع وجود سببه ، كما لو اشترط نفي ضمان ما يتعدى فيه ، ومقتضى العقد في الوديعة كونها أمانة ، فإذا شرط ضمانها فقد التزم ضمان مالم يوجد سبب ضمانه ، فلم يلزمه ، كما لو اشترط ضمان مال في يد صاحبه .

وعن أحمد أنه ذكر له ذلك ، فقال : « المؤمنون على شروطهم »<sup>(١)</sup> .

ولأن المعير لو أذن للمستعير في إتلاف العارية ، فأتلفها ، لم يضمنها ، فكذا إذا أسقط عنه ضمانها . واختاره أبو حفص<sup>(٢)</sup> والشيخ تقي الدين<sup>(٣)</sup> .

ورد القياس بأن الإتلاف فعل يصح فيه الإذن ويسقط حكمه ، إذ لا ينعقد موجباً للضمان مع الإذن فيه ، واسقاط الضمان في العارية نفي للحكم<sup>(٤)</sup> مع وجود سببه ، وليس ذلك للمالك ، ولا يملك الإذن فيه<sup>(٥)</sup> .

(ولو أركب) إنسان (دابته) إنساناً (منقطعاً لله) تعالى ، (فتلفت) الدابة (تحتة) أي : تحت المنقطع ، (لم يضمن) تلفها .  
وقيل : بلى<sup>(٦)</sup> .

ووجه المذهب كونها غير مقبوضة ؛ لأنها بيد صاحبها لكون الراكب لم ينفرد بحفظها ، أشبه مالو غطى ضيفه بلحاف فحرق عليه ، فإنه لا يضمنه .  
(كرديف ربها) أي : كما لو أركب إنساناً خلفه على دابته فتلفت تحتها ، فإن الرديف لا يضمن شيئاً ؛ لأن الدابة بيد مالكةا .

(١) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية اسحاق بن منصور ص ٤٩٢ ، وينظر : الروايتين والوجهين ٤٠٥/١ ، والهداية ١٩٠/١ ، التمام ٦٥/٢ ، المستوعب ٣٦٧/٢ ، المغني ٣٤٢/٧ ، المقنع ٩٢/١٥ ، المحرر ٣٦٠/١ ، الشرح الكبير ٩٠/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٢/أ ، شرح الحارثي ١٩/أ ، الفروع ٤٧٤/٤ ، شرح الزركشي ١٦٦/٤ ، المبدع ١٤٥/٥ ، الإنصاف ٩٢/١٥ . والحديث سبق تخريجه ص ١٠٥ حاشية (٤) .

(٢) الروايتين والوجهين ٤٠٥/١ ، الهداية ١٩٠/١ ، التمام ٦٥/٢ ، المستوعب ٣٦٦/٢ ، المغني ٣٤٢/٧ ، الكافي ٣٨٢/٢ ، الفروع ٤٧٤/٤ ، شرح الزركشي ١٦٦/٤ ، المبدع ١٤٥/٥ ، الإنصاف ٩٢/١٥ .

(٣) ينظر : الفروع ٤٧٤/٤ ، الاختيارات ص ١٥٩ (وفي المطبوع خطأ مطبعي ، صححه الشيخ محمد العثيمين في نسخته) .

(٤) في س (ينفى الحكم) .

(٥) ينظر : المغني ٣٤٣/٧ ، الشرح الكبير ٩١/١٥ .

(٦) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ب ، شرح الحارثي ١٨/ب ، الفروع ٤٧٧/٤ ، الإنصاف ٩٨/١٥ .



وقيل : يضمن نصف قيمتها<sup>(١)</sup> .

(و) ك (مراض) يركب الدابة لمصلحتها ، فتتلف تحته ، (و) ك (موكيل) لربها إذا تلفت في يده ؛ لأنهما لم يثبت لهما حكم العارية .

(ومن قال) لقاتل له : إركب دابتي ، ( : لا أركب إلا بأجرة . فقال له ) رب الدابة : (ما أخذ) منك لها (أجرة) ، ثم ركبها ، (أو استعمل المودع الوديعة بإذن ربها) ، كما لو أودع إنساناً إنساناً عبداً ، وقال له : استخدمه . ففعل ولا عقد / [س/ ٢٣٠] بينهما ، (فعاريه) أي : فحكمها حكم ما لو قال : أعرتها . وقال الآخر : استعرتها .

(ولا يضمن) مستعير (ولد عارية سَلَّم معها) لو تلف عنده ؛ لأنه لم يدخل في الإعارة ، فلم يدخل في الضمان ، ولا فائدة للمستعير فيه ، أشبه الوديعة .

وقيل : بلى<sup>(٢)</sup> .

(ولا) / [ظ/ ٤٦٠/ب] يضمن مستعير أيضاً (زيادة) حصلت في العين المعارة (عنده) . الزيادة في العين المعارة إذا زالت؟

قال في الفروع : « في الأصح »<sup>(٣)</sup> . لأنه لم يرد عليها عقد العارية . وفُهم من هذا أن الزيادة لو كانت موجودة عند العقد ، كما لو كانت الدابة سميكة ، فهزلت عند المستعير أنه يضمن نقصها .

وقيل : يضمن الزيادة الحادثة عنده إذا زالت وجهاً واحداً . قال المجد في شرح الهداية : « وذكر ابن عقيل والقاضي في زيادة العارية المتصلة ، كَسِمَنْ أو تَعْلَم صنعة ، أنها تكون مضمونة وجهاً واحداً ، بحيث إذا رد الأصل وقد زالت تلك الزيادة الحادثة في يد المستعير ، فإنه يضمنها . ذكره في الغصب » . انتهى .

(كمؤجرة) أي : كما لا تضمن زيادة حصلت في العين المستأجرة عند المستأجر إذا زالت عنده .

وحيث قيل بعدم الضمان ، فمحله إذا كان التلف (بلا تعد) من مستعير أو مستأجر ؛ لأن التعدي موجب للضمان مطلقاً .

(١) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ب ، شرح الحارثي ١٨/ب ، الفروع ٤/٤٧٧ ، القواعد ص ٢٢٣ ق ٩٢ ، المبدع ١٤٧/٥ ، الانصاف ٩٨/١٥ .

(٢) ينظر : المغني ٧/٣٤٤ ، الكافي ٢/٢٨٢ ، الشرح الكبير ١٥/٩٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ب ، شرح الحارثي ١٩/أ ، الفروع ٤/٤٧٤ ، المبدع ١٤٥/٥ ، الانصاف ٩٤/١٥ .

(٣) الفروع ٤/٤٧٤ .

(ولا هي) أي: ولا تضمن<sup>(١)</sup> عارية، (أو جزؤها) إذا تلفت أو تلف جزؤها، كخمل المنشقة والقطيفة (باستعمال)؛ لأن الإذن في الاستعمال تضمن الإذن في الإتلاف الحاصل به، وما أذن في إتلافه لا يُضمن، كالمنافع.

ومحل ذلك إذا استعملت العارية (بمعروف)<sup>(٢)</sup>، كما لو تلف الثوب المستعار بلبسه، أما لو حمل فيه تراباً فتلف بذلك، فإنه يضمنه لحصول التعدي بذلك. وفي تلف أجزائها باستعمال وجه بالضمن<sup>(٣)</sup>.

ويقبل قول مستعير يمينه أنه لم يتعد على العارية؛ لأنه منكر.

(وعليه) أي: المستعير (مؤنة ردها) أي العارية، لقول النبي ﷺ: «العارية مؤداة». رد العين المعارة ومؤنة الرد وقوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى ترده». ولأنه قبضها لا لمصلحة تعود على المالك، فكان عليه مؤنة الرد، (كمغصوب). ويكون ردها إلى الموضع الذي أخذها منه، إلا أن يتفقا على ردها إلى غيره. قاله في الشرح<sup>(٤)</sup>.

(لا مؤنتها) يعني أنه لا يجب على المستعير مؤنة العين المعارة زمن الانتفاع بها (عنده)، وتكون على مالكة، كالمستأجرة. قال ابن رجب في القاعدة الثامنة والثلاثين - عقب كلام نقله - : «وهذا يرجع إلى أن مؤنة العارية على المالك، وقد صرح الحلواني في التبصرة بأنها على المستعير»<sup>(٥)</sup>. انتهى.

فتحصل من كلامه أن فيها وجهين.

ونقل في المبدع عن الشيخ تقي الدين أنه قال: «لا أعرف فيها نقلاً» وخرجها على الخلاف في نفقة الجارية الموصى بنفعها فقط. بعد أن نقل عن المجد في شرح الهداية<sup>(٦)</sup>

(١) في أوزوس (يضمن).

(٢) في حاشية ز ما نصه: «قال في الإقناع: فإن اختلفا فيما ذهب به أجزاؤها. فقال المستعير: بالاستعمال المعهود. وقال المعير: غيره. ولا بينة. فقول مستعير يمينه، ويبرأ من ضمانها. انتهى. وينظر الإقناع ٣٣٦/٢.

(٣) ينظر: الهداية ١٩٠/١، المغني ٣٤٣/٧، الكافي ٣٨٢/٢، المقنع ٩٣/١٥، الشرح الكبير ٩٣/١٥، الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ أ، شرح الحارثي ٢٠/ب، الفروع ٤٧٤/٤، المبدع ١٤٥/٥، الانصاف ٩٢/١٥.

(٤) الشرح الكبير ٩٩/١٥.

(٥) القواعد ص ٥٠ ق ٣٨.

(٦) ذكر في الاختيارات (شرح الهداية لابن المنجي، ص ١٥٩).

وصاحب الرعاية أنهما قالوا : « أن مؤنة العين على المعير »<sup>(١)</sup> .

إلى من ترد  
إلى العين المعارضة؟

(ويرأ) مستعير من ضمان العارية (برد الدابة) المعارضة (وغيرها) من العواري (إلى العين المعارضة؟ من) أي : إلى إنسان (جرت عادته) أي : عادة الإنسان (به) أي : بالرد (على يده ، كسائس) للدابة ، (وخازن وزوجة ووكيل عام) لمالك (في قبض حقوقه) .

قال القاضي : « في قياس المذهب . لأن أحمد قال في الوديعة : إذا سلمها إلى امرأته لم يضمنها ؛ لأنه مأذون في ذلك ، أشبه مالو أذن فيه نطقاً »<sup>(٢)</sup> .

وقال في الإنصاف - بعد أن ذكر أن المذهب أنه يبرأ بذلك - : « وعند الحلواني لا يبرأ بدفعها إلى السائس ، وظاهر ما قدمه في المستوعب أنه لا يبرأ إلا بدفعها إلى ربها أو وكيله فقط »<sup>(٣)</sup> .

و (لا) يبرأ مستعير (بردها إلى اصطبله) أي : اصطبل المالك ، (أو غلامه) ؛ لأنه لم يرددها إلى مالكة ، ولا نائبه في قبضها ، كما لو رد السارق ما سرقه إلى الحرز الذي سرقه منه ، فإنه لا يبرأ بذلك .

واختار صاحب الرعايتين أنه يبرأ بردها إلى غلام مالكة<sup>(٤)</sup> .

(ومن سلم لشريكه) الدابة المشتركة ، (فتلفت بلا تفريط أو تعد) بأن ساقها فوق العادة ونحوه ، لم يضمن . قال في الفروع : « قاله شيخنا ، ويتوجه كعارية إن كان »<sup>(٥)</sup> عارية ، وإلا لم يضمن »<sup>(٦)</sup> . انتهى .

(١) المبدع ١٤٧/٥ ، وينظر الاختيارات ص ١٥٩ ، والرعاية الكبرى ١٥٧/٢ أ .

(٢) ينظر : المستوعب ٣٦٨/٢ - ٣٦٩ ، المغني ٣٤٥/٧ ، الشرح الكبير ١٠٠/١٥ .

(٣) الانصاف ١٠٠/١٥ ، وينظر : المستوعب ٣٦٨/٢ ، الفروع ٤٧٧/٤ .

(٤) الرعاية الكبرى ١٥٧/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٢/أ ، وينظر : الفروع ٤٧٧/٤ ، المبدع ١٤٧/٥ ، الانصاف ١٠٠/١٥ .

(٥) في أوس وز (كانت) .

(٦) الفروع ٤٧٧/٤ ، وينظر مجموع الفتاوى ٩٥/٣٠ ، ٩٦ ، الاختيارات ص ١٥٨ .

## ( فصل ) في اختلاف المالك / [ظ/٤٦/أ] مع القابض

( وإن اختلفا ، فقال ) المالك : ( أجرتك . قال ) القابض : ( بل أعرتني ) ، وكان اختلافهما ( قبل مضي مدة لها أجره ) من حين القبض ، ( فقول قابض ) يمينه أنه ما استأجر ؛ لأن الأصل عدم عقد الإجارة ، وترد الدابة إلى مالكها .

( وبعدها ) أي : وإن كان اختلافهما بعد مضي مدة لها أجره من حين القبض ، ( فقول مالك ) يمينه ( فيما مضى ) من المدة ؛ لأنهما اختلفا في كيفية انتقال المنافع إلى القابض ، فكان القول قول المالك ، كما لو اختلفا في عين ، فقال المالك : بعته . وقال الآخر : وهبتها . قال المجد في شرح الهداية : « وصلة يمين المالك أن <sup>(١)</sup> يحلف على الأمرين ، على أنه ما أعاره وإنما أجره بكذا . هذا مقتضى كلام القاضي ، وصرح به في خاتمة المزارعة . ويحتمل أن يُكتفى منه بالخلف على نفي الإعارة إذا قلنا : له أجره المثل » . انتهى .

وقال في الانصاف : « فعلى المذهب يحلف على نفي الإعارة ، وهل يتعرض لإثبات الإجارة ؟ قال الحارثي : ظاهر كلام المصنف - يعني الموفق - والأكثرين التعرض . وقال في التلخيص : لا يتعرض لإثبات الإجارة ، ولا للأجرة <sup>(٢)</sup> المسماة ، وقطع به . قال الحارثي : وهو الحق . فعلى هذا الوجه ، يجب أقل الأمرين من المسمى ، أو أجره المثل . جزم به في التلخيص <sup>(٣)</sup> . انتهى كلامه في الانصاف .

وقيل : إن القول قول القابض <sup>(٤)</sup> .

( و ) على المذهب يجب <sup>(٥)</sup> ( له ) أي : للمالك إذا حلف ( أجره المثل ) ؛ لأنهما لو اتفقا على وجوبها / [س/٢٣١] واختلفا في قدرها وجب للمالك أجره المثل ، فمع الاختلاف في أصلها أولى .

وقيل : ما ادعى المالك تسميته <sup>(٦)</sup> .

(١) في ف ( أنه ) .

(٢) في أ . ( ولا الأجرة ) .

(٣) الانصاف ١٠٣/١٥ . وينظر : المقنع ١٠٤/١٥ ، المغني ٣٥٦/٧ ، شرح الحارثي ٢٥/ب .

(٤) ينظر : الفروع ٤٧٧/٤ ، المبدع ١٤٨/٥ ، الانصاف ١٠٣/١٥ .

(٥) في ظ و ف ( تجب ) .

(٦) ينظر : المغني ٣٥٧/٧ ، الكافي ٣٨٨/٢ ، المحرر ٣٦٠/١ ، الشرح الكبير ١٠٤/١٥ ، الرعاية

الكبرى ١٥٨/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٢/أ ، شرح الحارثي ٢٥/ب ، الفروع ٤٧٧/٤ ، المبدع

١٤٨/٥ ، الانصاف ١٠٥/١٥ .

والأول أصح ؛ لأن الإجارة لا تثبت بدعوى المالك بغير بينة ، وإنما يستحق بدل المنفعة وهو أجر المثل .

وقيل : يلزم القابض أقل الأمرين من المسمى وأجر المثل<sup>(١)</sup> .

(وكذا لو ادعى) من زرع أرض غيره (أنه زرع عارية) أي : على سبيل العارية .

(وقال ربها : إجارة) أي : وقال رب الأرض : بل زرعها على سبيل الإجارة . قاله الشيخ تقي الدين<sup>(٢)</sup> . واقتصر عليه في الفروع<sup>(٣)</sup> . وهو ظاهر .

(و) إن قال قابض لمالك : (أعرتني . أو) قال : (أجرتني . قال) مالك : (بل

غصبتني) العين . وقد مضت من حين القبض مدة لها أجرة .

(أو) قال المالك ابتداءً [١٢٤/ب] : (أعرتك . قال) قابض : بل (أجرتني . والبهيمة

تالفة) حالة الاختلاف .

(أو اختلفا في ردها) أي : رد العين المتفق على أنها عارية إلى مالك ، (فقول مالك)

ييمينه في المسائل الأربع .

أما كون المالك يقبل قوله فيما إذا قال : غصبتني في المسألة الأولى ، فلأن القابض

يدعي إباحة المنفعة له بقوله : أعرتني . والمالك ينكر ذلك . والأصل في القابض لمال غيره

الضمان في العين والمنفعة ، فكان القول قول المالك .

وأما في المسألة الثانية ، وهي : ما إذا قال القابض : أجرتني . وقال المالك :

غصبتني<sup>(٤)</sup> ، فلأن القابض يدعي انتقال الملك في منافع العين ، وأنها عنده أمانة ، والمالك

ينكر ذلك ، فكان القول قوله ، لما تقدم .

وأما في المسألة الثالثة ، وهي : ما إذا قال المالك : أعرتك<sup>(٥)</sup> . وقال القابض : أجرتني .

وقد تلفت البهيمة عنده ، فلأن قول المالك موافق للأصل ، لما تقدم من أن الأصل في

القابض لمال غيره الضمان .

فإذا حلف المالك استحق القيمة . والقول في قدرها قول القابض ييمينه ؛ لأنه غارم .

(١) ينظر : المحرر ١/٣٦٠ ، الشرح الكبير ١٥/١٠٤ ، شرح الحارثي ٢٥/ب ، الفروع ٤/٤٧٨ ،

المبدع ٥/١٤٨ ، الانصاف ١٥/١٠٥ .

(٢) ينظر : مجموع الفتاوى ٣٠/٢٤٩ ، والفروع ٤/٤٧٨ .

(٣) الفروع ٤/٤٧٨ .

(٤) في أ (غصبتني) .

(٥) في أ (أعرتني) .

ولأن الأصل عدم<sup>(١)</sup> زيادة يدعيها المالك . ولا أجره ؛ لأن المالك معترف ببرأة ذمة القابض منها بدعواه العارية ، فقبل إقراره على نفسه . هذا إذا كان ما يدعيه المالك من القيمة أكثر مما يعترف به القابض من الأجرة .

وإن كان ما يدعيه المالك أقل مما يعترف به القابض ، قال في الشرح : « فالقول قول القابض بغير يمين ، سواء ادعى الإجارة أو الإعارة ، إذ لا فائدة في / [ظ/٤٦١/ب] اليمين على شيء يعترف له به خصمه . ويحتمل أن لا يأخذه إلا يمين ؛ لأنه يدعي شيئاً لا يصدق فيه ، ويعترف له خصمه بما لا يدعيه ، فيحلف على ما يدعيه »<sup>(٢)</sup> .

وأما في المسألة الرابعة ، وهي : ما إذا اختلف المالك والمستعير في رد العين المعارة ؛ فلأن العارية مؤداة ، والمستعير يدعي أداءها ، والمالك ينكره ، فكان القول قوله ، كما لو ادعى المدين وفاء دين ، وانكره رب الدين .

(وكذا) أي : وكما يقبل قول المالك فيما إذا قال القابض : أعرتني [أو أجرنتني]<sup>(٣)</sup> . وقال المالك : غصبتني ، مع تلف البهيمة في ثبوت القيمة ، يقبل قوله فيما إذا قال القابض : (أعرتني ، أو) إذا قال : (أجرنتني . فقال) المالك (غصبتني) . والبهيمة قائمة ، وقد مضت لها مدة لمثلها أجره وهي بيد القابض ، (في) ثبوت (الأجرة ، و) في وجوب (رفع اليد) أي : واستحقاق انتزاع العين منه .

وعلم مما تقدم ، أنه إذا ادعى أحدهما الإجارة عقب العقد والبهيمة قائمة ، أن القول قول منكرها يمينه ؛ لأن الأصل عدم العقد ، وترد البهيمة إلى مالکها .

(و) إن قال المالك ، (أعرتك . فقال) القابض : بل (أودعنتي . فقول مالك) يمينه ، لما تقدم . (وله قيمة) عين (تالفة) ؛ لأنها بحلفه ثبت لها حكم العارية .

(وكذا) يقبل قول المالك يمينه (في عكسها) أي : عكس هذه الصورة ، وهي : ما إذا قال المالك : أودعنتك . وقال القابض : أعرتني . (وله) أي : للمالك على القابض (أجرة ما انتفع بها) أي : بالعين ؛ لأن الأصل أن المنافع مضمونة على القابض ، ودعواه أن المالك أباحها له غير مقبولة .

وإذا قال القابض : أودعنتني . وقال المالك : بل غصبتني . قال في المبدع :

(١) في أوز (وعدم) .

(٢) الشرح ١٥/١٠٦ .

(٣) ساقط من أ .

«فوجهان»<sup>(١)</sup>. انتهى .

قلت : الذي يظهر لي أن الأصح أن القول قول المالك في الضمان ، لما تقدم من أن الأصل في القابض لمال غيره الضمان لموافقته الأصل<sup>(٢)</sup> . والله أعلم .

(١) المبدع ١٤٩/٥ .

(٢) في ظ و ف ( للأصل ) .

## هذا ( كتاب ) يذكر فيه مسائل من أحكام ( الغضب )

يقال : غضب الشيء يغضبه ، بكسر الصاد ، غضباً ، واغتصبه يغتصبه اغتصاباً . والشيء مغضوب وغضب .

تعريف الغضب  
لغة

وهو في اللغة : أخذ الشيء ظلماً . قاله الجوهري<sup>(١)</sup> وابن سيده<sup>(٢)</sup> .

تعريفه  
اصطلاحاً

وفي الشرع : ( الغضب : استيلاء ) إنسان ( غير ) كافر ( حربي ) بفعل استيلاءً ( عرفاً على حق غيره ) ، حال كون استيلائه ( قهراً بغير حق ) أي : على سبيل الظلم . والغضب محرم بالاجماع<sup>(٣)</sup> .

حكم الغضب  
وأدلة تحريمه

وسنده من الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ ﴾<sup>(٤)</sup> . وقوله تعالى ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ﴾<sup>(٥)</sup> ، والغضب من الباطل . وقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ﴾<sup>(٦)</sup> والغضب من جملة المنكر والبغي .

وسنده من [س/٢٣٢] السنة ، ما روى جابر أن رسول الله ﷺ قال في خطبة يوم النحر : « إن دماءكم وأموالكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا » رواه مسلم وغيره<sup>(٧)</sup> .

وقوله ﷺ : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه » رواه ابن ماجه ،

(١) ينظر : الصحاح ١/١٩٤ . ( غ ص ب ) .

(٢) علي بن اسماعيل المرسى ، أبو الحسن . إمام اللغة الضرير ، له من التصانيف المحكم والمحيط الأعظم ، والمخصص ، وشواذ اللغة وغيرها ، توفي سنة ٤٥٨ هـ .

ينظر : الصلة ٢/٦٠٦ ، بغية الملتبس ٢/٥١٥ ، سير أعلام النبلاء ١٨/١٤٤ . وينظر قوله في المحكم ٥/٢٥٣ ( غ ص ب ) .

(٣) ينظر : الاشراف لابن المنذر ٣/٣١٧ ، والإقناع له ٢/٧٠٦ ، البيان ٧/٩ ، المغني ٧/٣٦٠ ، الشرح الكبير ١٥/١١٣ .

(٤) سورة البقرة آية : ١٨٨ .

(٥) سورة النساء آية : ٢٩ .

(٦) سورة النحل آية : ٩٠ .

(٧) رواه البخاري ١/٣٧ ، كتاب العلم ، باب قول النبي ﷺ ( رب مبلغ أوعى من سامع ) ، رقم الحديث ٦٧ . ومسلم ٢/٨٨٦ ، كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، رقم الحديث ١٢١٨ .



والدارقطني<sup>(١)</sup>. وفي لفظ<sup>(٢)</sup>: «إلا عن طيب نفس منه» رواه الجوزجاني<sup>(٣)</sup>. وغير ذلك من الأحاديث.

وعلم مما تقدم أن الغضب لا يحصل من غير استيلاء، فلو دخل إنسان دار غيره أو أرضه لم يضمنها بدخوله بغير إذنه، سواء أكان صاحبها فيها أو لم يكن. ولأنه إنما يضمن بالغضب، ما يضمنه بالعارية، وهذا لا تثبت<sup>(٤)</sup> به العارية، ولا يجب به الضمان فيها، فكذلك لا يثبت به الغضب.

ولا يشترط لتحقيق الغضب نقل العين فيكفي مجرد الاستيلاء. قال المجد في شرح الهداية: «إذا ركب دابة واقفة لإنسان، وليس هو/ [ظ/٤٦٢/أ] عندها، فهل يصير غاصباً بمجرد ذلك؟ على وجهين للشافعية: أحدهما: يصير غاصباً، كمذهبنا. والثاني: لا يصير غاصباً حتى يُسيّرَها فيوجد النقل<sup>(٥)</sup>، وهو قول الحنفية<sup>(٦)</sup>. انتهى. وقال في الفروع: «وقيل: يعتبر في غصب ما ينقل نقله. وفي الترغيب: إلا في ركوبه دابة وجلوسه على فراشه<sup>(٧)</sup>. انتهى.

(١) لم أجده في سنن ابن ماجه.

رواه الدارقطني ٢٦/٣، كتاب البيوع، رقم الحديث ٩١. وأحمد في المسند ٧٢/٥ (٢٩٩/٣٤ برقم ٢٠٦٩٥) بلفظ: «لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه»، ٤٢٣/٣ (٢٣٩/٢٤ برقم ١٥٤٨٨)، ١١٣/٥ (٥٦٠/٣٤ برقم ٢١٠٨٢) بلفظ: «لا يحل لامرئ من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه». وأبو يعلى في مسند ١٤٠/٣ برقم ١٥٧٠ بلفظ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه». والطحاوي في مشكل الآثار ٢٥٢/٧ برقم ٢٨٢٣. والبيهقي في السنن الكبرى ١٠٠/٦، كتاب الغضب، باب من غصب لوحاً، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ١٧٢/٤: «ورجال أحمد ثقات». وينظر مجمع البحرين ٥٩/٤-٦٠. وصححه الألباني في إرواء الغليل ٢٧٩/٥.

(٢) في س (ورأيه).

(٣) إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني، أبو إسحاق، ذكر أبو بكر الخلال فقال: جليل جداً، كان أحمد ابن حنبل يكاتبه ويكرمه إكراماً شديداً وعنده عن أبي عبد الله جزاء مسائل، له مصنفات منها: الضعفاء، المترجم.

ينظر: طبقات الحنابلة ٩٨/١، تهذيب التهذيب ١٥٨/١، المنهج لأحمد ٧٢/٢.

(٤) في أ، س، ز (لا يثبت).

(٥) ينظر: الوسيط ٣٨٧/٣، العزيز ٤٠٦/٥، روضة الطالبين ٨/٥. والأول أصح.

(٦) ينظر: المبسوط ٧٤/١١، وتحفة الفقهاء ٨٩/٣، تبين الحقائق ٢٢٢/٥.

(٧) الفروع ٤٩٢/٤. وينظر الحاشية (١) في الفروع، وينظر: الرعاية الكبرى ١٥٨/٢/ب، شرح

الحارثي ٣٢/ب.

(ويُضمن عقاراً) بفتح العين وهو: الضيعة والنخل والأرض. قاله أبو السعادات<sup>(١)</sup> بغصبه، فيجب ضمانه على غاصبه.

قال في الشرح: «هذا ظاهر مذهب أحمد. وهو المنصوص عند أصحابه<sup>(٢)</sup>. وبه قال مالك<sup>(٣)</sup> والشافعي<sup>(٤)</sup> ومحمد بن الحسن<sup>(٥)</sup>. وروى ابن منصور عن أحمد فيمن غصب أرضاً فزرعها، ثم أصابها غرق من الغاصب، غرم قيمة الأرض. وإن كان شيئاً<sup>(٦)</sup> من السماء، لم يكن عليه شيء<sup>(٧)</sup>. فظاهر هذا أنها لا تضمن بالغصب. وقال أبو حنيفة وأبو يوسف<sup>(٨)</sup>: لا يتصور غصبها، ولا تضمن بالغصب، وإن<sup>(٩)</sup> أتلّفها ضمنها بالإتلاف؛ لأنه لا يوجد فيها النقل والتحويل، فلم يضمنها، كما لو حال بينه وبين متاعه، فتلف المتاع. ولأن الغصب إثبات اليد على [المال]<sup>(١٠)</sup> على وجه تزول به يد المالك، ولا يمكن ذلك

(١) المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري ثم الموصلّي، ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات (٥٤٤ - ٦٠٦ هـ) القاضي العلامة قرأ الحديث والعلم والأدب، من مصنفاته: جامع الأصول، النهاية في غريب الحديث.

ينظر: وفيات الأعيان ١٤١/٤، سير أعلام النبلاء ٤٨٨/٢١، طبقات الأسنوي ١٣٠/١.

ينظر قوله: النهاية ٢٧٤/٣.

(٢) ينظر: الجامع الصغير ص ١٨٠، رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٥٩٨/٢، رؤوس المسائل للعكبري ٩٦٣/٣، الهداية ١٩١/١، المستوعب ٣٧١/٢، المغني ٣٦٤/٧. وقال الحارثي في ثبوت غصب العقار: (لا يختلف فيه قول أحمد، وتواترت الرواية عنه بذلك من جهة جماعة، شرح الحارثي ٣٠/أ).

(٣) ينظر: المدونة ١٨٤/٤، الكافي ٨٤٤/٢، ٨٤٩ - ٨٥٠، عقيد الجواهر ٧٤٧/٢، الذخيرة ٢٨٥/٨.

(٤) ينظر: الأم ٢٤٩/٣، الحاوي الكبير ٤٥٥/٨، المذهب ٣٧١/١.

(٥) ينظر: المبسوط ٧٣/١١، تحفة الفقهاء ٨٩/٣، بدائع الصنائع ١٤٥/٧ - ١٤٦، تبين الحقائق ٢٢٤/٥.

(٦) في الشرح الكبير المطبوع (فإن كان سبباً) وقد أشار محققه إلى أنه في إحدى النسخ (شيئاً) ١١٥/١٥، والمثبت كما في الرواية.

(٧) ينظر: مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٦٦.

(٨) ينظر: حاشية رقم (٥).

(٩) في الشرح الكبير (فإن) ١١٥/١٥.

(١٠) في جميع النسخ (المتاع)، والمثبت من الشرح الكبير ١١٥/١٥.

في العقار . ولنا قوله عليه الصلاة والسلام : « من ظلم شبراً من الأرض ، طُوِّقَه يوم القيامة من سبع أرضين » . متفق على معناه<sup>(١)</sup> . وفي لفظ « من غصب شبراً من الأرض »<sup>(٢)</sup> . فأخبر النبي ﷺ أنه يُغصب ويُظلم فيه . ولأن ما ضمن في البيع ، وجب ضمانه في الغصب ، كالمنقول . ولأنه يمكن الاستيلاء عليه على وجه يحول بينه وبين ماله ، مثل أن يسكن الدار ويمنع مالكها من دخولها ، فأشبه ما لو أخذ الدابة والمتاع . وأما إذا حال بينه وبين متاعه ، فما استولى على ماله ، فنظيره هنا<sup>(٣)</sup> أن يحبس<sup>(٤)</sup> المالك ولا يستولى على داره .

فأما<sup>(٥)</sup> ما تلف من الأرض بفعله أو بسبب فعله ، كهدم حيطانها وتغريقها<sup>(٦)</sup> ، وكشط ترابها ، وإلقاء الحجارة فيها ، أو نقص يحصل بغرسه أو بنائه ، فيضمنه بغير خلاف [ بين العلماء ؛ لأن هذا إتلاف ، والعقار يضمن بالإتلاف من غير اختلاف ]<sup>(٧)</sup> .

غصب المشاع

قال المجد : « ويصح غصب المشاع ، فلو كانت أرض أو دار لاثنتين في أيديهما ، فينزل الغاصب في الدار أو الأرض فيُخرج أحدهما ويقر الآخر معه على ما كان مع المخرج ، فإنه لا يكون غاصباً إلا نصيب المخرج ، حتى لو استغلا الملك أو انتفعا به ، لم يلزم الباقي منهما لشريكه المخرج شيء . وكذلك لو كان لاثنتين عبد ، فغصب الغاصب حق أحدهما ، بأن كف يده عنه ، ونزل في التسليط عليه موضعه مع إقرار الآخر على ما كان عليه ، حتى لو باعاه ، بطل بيع الغاصب للنصف ، وصح بيع الآخر لنصفه » . ثم قال : « يتعلق بغصب المشاع ، إذا غصب غاصب من قوم ضيعة ، ثم رد إلى أحدهم نصيبه مشاعاً ، لم يطب<sup>(٨)</sup> له

(١) أخرجه البخاري ٨٦٦/٢ ، كتاب المظالم ، باب إثم من ظلم شيئاً من الأرض ، رقم الحديث ٢٣٢١ . ومسلم ١٢٣١/٣ ، كتاب المساقاة ، باب تحريم الظلم ونصب الأرض وغيرها ، رقم الحديث ١٦١٢ .

(٢) لم أجده بهذا اللفظ . وقال ابن حجر في التلخيص « تنبيه : لم يروه أحد منهم بلفظ : من غصب . نعم في الطبراني من حديث وائل بن حجر : « من غصب رجلاً أرضاً لقي الله وهو عليه غضبان ، ٦١/٣ . وينظر معجم الطبراني الكبير ١٨/٢٢ برقم ٢٥ .

(٣) في الشرح الكبير ( ههنا ) ١١٦/١٥ .

(٤) في ز ، س ( يجلس ) .

(٥) في الشرح ( وأما ) ١١٦/١٥ .

(٦) في أ و ز و س و ظ ( تغريقه ) .

(٧) الشرح الكبير ١١٥/١٥ - ١١٦ .

(٨) في النسخة الأزهرية الأخرى ( يطلب ) . وكذا في شرح منتهى الإرادات ٤٠٠/٢ والقواعد

الانفراد بالمردود عليه . هذا معنى منصوصه في رواية حرب»<sup>(١)</sup> . انتهى .

غصب القن وأم  
الولد

(و) تضمن<sup>(٢)</sup> (أم ولد) بغصب ؛ لأنها في أمة حكمها حكم سائر الإماء ، بدليل أنها لو قُتلت ، ضمنّت بقيمتها دون ديّتها ، وهذا دليل على ماليتها . (و) يضمن (قن) ذكر أو أنثى (بغصب) ، كسائر المال ، (لكن لا تثبت يد) لغاصب (على بضع) للأمة المغصوبة ، (فيصح) من مالها (تزويجها) ، وهي بيد غاصبها .

وحيث تقرر أن اليد لا تثبت على البضع بالغصب ، (لا يضمن) الغاصب (نفعه) . قال في الفروع : « خلافاً لعيون المسائل في أمة حبسها ، كما يضمن بقية منافعها ، وكذا في الانتصار ، وفيه ، ولو خلا بها ، لزمه مهر ، واحتج بنكاح فاسد»<sup>(٣)</sup> . انتهى . ووجه ذلك : أن النفع إنما يضمن إذا كان مما تصح المعاوضة عليه بالإجارة ، والبضع ليس كذلك .

غصب الخمر

(وإن غصب إنسان خمر مسلم ، ضمن) الغاصب (ما تخلل بيده) منها إذا تلف قبل رده ؛ لأنها صارت خلاً على حكم ملك المغصوبة منه ، ويؤمر برد ما تخلل / [س/٢٣٣] . قال ابن رجب / [ظ/٤٦٢/ب] : « لو غصب خمرًا فتخلل في يد الغاصب ، وجب ردها . ذكره القاضي وابن عقيل والأصحاب ؛ لأن يد الأول لم تزل عنها بالغصب ، فكأنها تخللت في يده»<sup>(٤)</sup> .

و (لا) يضمن (ما تخلل مما جمع) من خمر (بعد إراقته) ، لزوال اليد بالإراقة . (وترد خمر ذمي مستترة ، كخمر خلّال) ؛ لأنه غير ممنوع من إمساكها . وعنه : وقيمتها إن تلفت<sup>(٥)</sup> . وقال في الانتصار : « لا يردّها ، وأنه يلزمه إراقته إن حدوا ، وإلا لزم تركه ، وعليها يُخرَج تعزير مريقه»<sup>(٦)</sup> . انتهى .

ووجه المذهب أنها مال عند أهل الذمة ، فوجب ردها لهم كسائر المال . وأما عدم

(١) تنظر رواية حرب : الفروع ٥٠٨/٤ في القواعد ص ٢٢٤ ق ٩٢ .

(٢) في أ ، ز ، س ، ظ ( يضمن ) .

(٣) الفروع ٤٩٥/٤ .

(٤) القواعد ص ٢٠٤ ق ٨٥ . وينظر : الهداية ١٩٥/١ ، المستوعب ٣٩١/٢ ، المغني ١٠٤/٧ ،

الكافي ٤١٠/٢ ، الشرح الكبير ١٢١/١٥ ، الفروع ٥٠٩/٤ .

(٥) ينظر : الفروع ٤٩٢/٤ ، المبدع ١٥٢/٥ ، الانصاف ١٢٠/١٥ .

(٦) ينظر : الفروع ٤٩٢/٤ - (عليهما) - .

وجوب قيمتها إن تلفت ، فلأن ما حرم بيعه لا لحرمة ، لم تجب قيمته بتلفه ، كالميتة .  
وقيل : تجب قيمتها بتلفها على غير المسلم<sup>(١)</sup> .

غصب الكلب

(وَيُرَدُّ كَلْبٌ يَقْتَنِي) ؛ لأنه يجوز الانتفاع به ، أشبه سائر الأعيان المنتفع بها . (لا قيمتهما) أي : لا تجب قيمة خمر الذمي ولا الكلب (مع تلف) .  
وتقدم الخلاف في قيمة خمر الذمي ، وإنما لم تجب قيمتهما ؛ لأنه ليس لهما عوض شرعي .

غصب جلد الميتة

(ولا) يُرَدُّ (جلد ميتة غُصِبَ) ، والمراد أنه لا يجب رده ؛ (لأنه لا يطهر بدبغ) ، فلا سبيل إلى إصلاحه .

وفيه وجه : بلى ، بناء على رواية أنه يطهر [بالدبغ]<sup>(٢)</sup> .  
وعلى المذهب ، لو أتلفه أو أتلف ميتة بجلدها ، فلا ضمان عليه ؛ لأن ذلك لا قيمة له ، لعدم صحة بيعه .

غصب الحر

(ولا يُضْمَنُ حرٌّ باستيلاء عليه) ، يعني لو تعدى إنسان على حر بأن حبسه ، ولم يمنعه من تناول الطعام والشراب ، فمات عنده ، لم يضمنه ، سواء كان كبيراً أو صغيراً ؛ لأنه ليس بمال .  
وقيل : بلى<sup>(٣)</sup> .

وقيل : يضمن الصغير<sup>(٤)</sup> .

(و) على المذهب (تضمن ثياب) حر (صغير وحُلِيَّة) الذي عليه ، ولو لم ينزعها عنه ؛ لأن الصغير لا ممانعة منه على ذلك ، أشبه مالهو غصبه منفرداً .  
وقيل : لا ؛ لأنه تبع له ، فأشبهه مالهو كان على كبير<sup>(٥)</sup> .

(١) ينظر : الهداية ١/١٩٥ ، المستوعب ٢/٣٩١ ، المحرر ١/٢٦٣ ، شرح الحارثي ٣٤/ب ، الفروع ٤/٤٩٢ ، المبدع ٥/١٥٢ ، الانصاف ١٥/١٢٠ .

(٢) ساقطة من أ ، س ، ط ، ز . وينظر هذا الوجه في : الهداية ١/١٩٥ ، المغني ٧/٤٢٧ ، الكافي ٢/٤١٠ ، الشرح ١٥/١٢٢ ، الرعاية الكبرى ٢/١٦٣/أ ، شرح الحارثي ٣٥/أ ، الفروع ٤/٤٩٤ ، شرح الزركشي ٤/١٨٤ ، المبدع ٥/١٥٣ ، الانصاف ١٥/١٢١ ، التصحيح ٤/٤٩٤ .

(٣) ينظر : الفروع ٤/٤٩٥ ، المبدع ٥/١٥٣ .

(٤) ينظر : الكافي ٢/٤٠٩ ، المقنع ١٥/١٢٤ ، الشرح ١٥/١٢٤ ، الفروع ٤/٤٩٣ ، المبدع ٥/١٥٣ ، الانصاف ١٥/١٢٤ .

(٥) ينظر : المغني ٧/٤٣٠ ، الكافي ٢/٤٠٩ ، المقنع ١٥/١٢٤ ، الشرح ١٥/١٢٤ ، الفروع ٤/٤٩٥ ، القواعد ص ٢٢٣ ق ٩٢ ، المبدع ٥/١٥٣ ، الانصاف ١٥/١٢٥ ، التصحيح ٤/٤٩٧ .

(ولا) تضمن (دابة) بغصب (وعليها مالها الكبير ومتاعه) ؛ لأنها في يد مالكها .  
نقله ابن رجب عن القاضي في الخلاف الكبير ، واقتصر عليه<sup>(١)</sup> .

(وإن استعمله) أي : استعمل إنساناً حراً (كرهاً) في أي عمل كان ، (أو حبسه مدة) لمثلها أجرة ، (فعليه أجرته) . أما كون من استعمل حراً كرهاً تلزمه أجرته ، فلأنه استوفى منافعه ، وهي متقومة ، فلزمه ضمانها ، كمنافع العبد .

وأما كون حابسه تلزمه<sup>(٢)</sup> أجرته مثل مدة حبسه ، فلأنه فوّت منفعة زمن الحبس ، وهي مال يجوز أخذ العوض عنها ، فضُمّت بالغصب ، كمنافع العبد .

وفي الانتصار : « لا تلزمه بإمسাকে ، لعدم تلفها تحت يده ، بخلاف العبد »<sup>(٣)</sup> .  
وكذا في عيون المسائل : « لا يضمنه إذا أمسكه ؛ لأن الحر في يد نفسه ، ومنافعه تلفت معه ، كما لا يضمن نفسه وثوبه الذي عليه ، بخلاف العبد فإن يد الغاصب ثابتة عليه ، ومنفعته بمنزلته »<sup>(٤)</sup> .

والأول المذهب . قال في الإنصاف : « وهو الصحيح ، صححه »<sup>(٥)</sup> في التصحيح ، وحزم به في الوجيز وغيره »<sup>(٦)</sup> .

(لا إن منع) إنساناً إنساناً ، (ولو) كان الممنوع (قناً العمل من غير حبس) له ، فإنه لا يضمن منافعه . قال في الشرح عن الحر : « وجهاً واحداً ؛ لأنه لو فعل ذلك بالعبد ، لم يضمن منافعه ، فالحر أولى »<sup>(٧)</sup> . انتهى .

وفي الفروع : « ويتوجه بلى فيهما »<sup>(٨)</sup> . انتهى . أي : في الحر والعبد .  
قال في الانصاف : « قلت : وهو الصواب ، وهو في العبد [ أكد ] »<sup>(٩)</sup> «<sup>(١٠)</sup> . انتهى .

(١) ينظر : القواعد لابن رجب ص ٢٢٣ ق ٩٢ .

(٢) في أ ( يلزمه ) .

(٣) ينظر : الانصاف ١٢٦/١٥ .

(٤) ينظر : الانصاف ١٢٦/١٥ .

(٥) في س ( وصححه ) .

(٦) الانصاف ١٢٦/١٥ . وينظر : الوجيز ١٠٤/أ .

(٧) الشرح الكبير ١٢٧/١٥ .

(٨) الفروع ٤٩٦/٤ .

(٩) ساقطة من أ .

(١٠) الانصاف ١٢٦/١٥ .

(ولا يُضمن ربحُ فات) على مالك (بحبس) غاصب لـ (مال تجارة) عن مالكة  
مدة يمكن وجود ربح فيها، إذا لم يتجر فيه الغاصب، كما لو حبس عبداً يريد مالكة أن  
يعلمه صناعة مدة يمكن تعليمه الصناعة فيها، فإن الصناعة لا تُقوّم على غاصب في تضمين  
منافعه، ولا في تضمين عينه إن تلف؛ لأنها لا وجود لها. والله أعلم.

## [ فصل ) على الغاصب رد العين المغصوبة إذا كانت موجودة ]

(وعلى غاصب رد) موجود من (مغصوب قدير) الغاصب (عليه) أي : على رده ، (ولو) لم يحصل الرد إلا (بأضعاف قيمته) أي : قيمة المغصوب ، (لكونه بنى عليه) أي : بأن يكون غصب حجراً [ظ/٤٦٣/أ] أو خشباً قيمته درهم ، فبنى عليه ، ويحتاج في إخراجه إلى غرم خمسة دراهم . (أو بُعد) بأن حمل مغصوباً قيمته درهم إلى بلد بعيدة ، بحيث تكون أجرة حمله في رده إلى البلد المغصوب فيه أضعاف قيمته . (أو خلط بمتميز) بأن غصب شعيراً فخلطه بقمح ، بحيث إن صار يحتاج تخليصه منه إلى أجرة . (ونحوه) ، كما لو غصب حيواناً وأفلته بمكان لا يمكنه الخروج منه ، لكنه يعسر مسكه فيه ، ويحتاج في ذلك إلى أجرة ، فإن ذلك يكون على الغاصب .

أما كون الغاصب يلزمه رد ما غصبه مع وجوده ، فلقول رسول الله ﷺ [أ/١٢٦/أ] «على أدلة وجوب رد المغصوب اليد ما أخذت حتى ترده» . رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي . وقال : حديث حسن<sup>(١)</sup> . ولما روى عبدالله بن السائب<sup>(٢)</sup> عن أبيه عن جده<sup>(٣)</sup> أن النبي ﷺ قال : «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعباً أو جاداً ، فإذا أخذ عصا أخيه فليردها إليه ، أو يردها عليه» رواه أبو داود<sup>(٤)</sup> .

(١) سبق تخريجه ص ٢٧٨ حاشية (٨) .

(٢) عبدالله بن السائب بن يزيد بن سعيد الكندي ، أبو محمد المدني ، روى عن أبيه ، وروى عنه ابن أبي ذئب ، وثقه النسائي وابن حبان وابن سعد ، كان قليل الحديث ، توفي سنة ١٢٦ هـ . ينظر : ميزان الاعتدال ٤٢٦/٢ ، تهذيب التهذيب ٢٠١/٥ ، تقريب التهذيب ص ٣٠٤ . (٣) يزيد بن سعيد بن ثمامة بن الأسود الكندي ، صحابي أسلم يوم الفتح ، ولاه علي القضاء . ينظر : الاستيعاب ١٣٦/٤ ، الإصابة ٣٤٨/١٠ ، تهذيب التهذيب ٢٨٩/١١ ، تقريب التهذيب ص ٦٠١ .

(٤) أخرجه أبو داود ٣٠١/٤ ، كتاب المزاح ، باب من يأخذ الشيء على المزاح ، رقم الحديث ٥٠٠٣ . والترمذي ١١٣/٣ ، الفتن ، باب ما جاء لا يحل لمسلم أن يروع مسلماً ، رقم الحديث ٢٢٤٩ ، وقال : (حديث حسن غريب) . وأحمد في المسند ٢٢١/٤ (٢٩/٤٦٠ - ٤٦١) . برقم ١٧٩٤٠ - ١٧٩٤٢ ، والطيالسي في مسنده ٦٣٤/٢ برقم ١٣٩٨ ، والبخاري في الأدب المفرد ص ٩٣ برقم ٢٤١ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٢٤٣/٤ . برقم ٦٦٤٣ . وفي شرح مشكل الآثار ٣٠٧/٤ . برقم ١٦٢٤ ، والطبراني في المعجم الكبير ٢٤١/٢٢ . برقم ٦٣٠ ، والحاكم ٦٣٧/٣ . والبيهقي ٩٢/٦ ، كتاب الغصب ، باب تحريم الغصب ، وفي شعب



ولأنه أزال يد المالك عن ملكه بغير حق ، فلزمه إعادتها<sup>(١)</sup> .

وأما كونه يلزمه غرم تخليصه / [س/٢٣٤] ومؤنة حمله ، فلأن ذلك حصل بتعديده ، فكان أولى بغرمه من ماله ، لكون الشارع لم ينظر إلى مصلحة المتعدي .

(وإن قال) لغاصب (رَبُّ) مغضوب (مبْعَد) أي : بَعْدَه الغاصب عن بلد الغصب ( : دعه ) بالبلد الذي هو فيها ، (وأعطني أجره رده إلى بلد غضبه) . أو طلب من الغاصب حمل المغضوب إلى مكان آخر في غير طريق الرد ، (لم يجب) أي : لم يلزم الغاصب ذلك ؛ لأنها معاوضة ، فلا يجبر عليها ، كالبيع .

[و]<sup>(٢)</sup> كذا لو بذل الغاصب للمالك أكثر من قيمته ولا يسترده ، فإن المالك لا<sup>(٣)</sup> يلزمه ذلك لما تقدم .

وإن أراد المالك من الغاصب رد المغضوب إلى بعض الطريق فقط ، لزمه ؛ لأنه يلزمه إلى جميع المسافة ، فلزمه إلى بعضها ، كما لو اسقط رب الدين<sup>(٤)</sup> عن الدين بعض الدين وطلب منه باقيه .

(وإن سَمَّرَ) الغاصب (بالمسامير) المغضوبة (باباً) أو غيره ، (قلعها) وجوباً ، (وردّها) ، للخبر المتقدم .

ولا أثر لضرره ؛ لأنه حصل بتعديده ، كما لو غصب فصيلاً ، وأدخله داره فكبر ، وصار لا يمكن إخراجه لضيق بابها عليه ، فإنه ينقض مجاناً ويخرج الفصيل .

(وإن زرع) الغاصب (الأرض) المغضوبة ثم ردها وقد حصد زرعه ، (فليس لربها) زرع الغاصب في الأرض المغضوبة أي : الأرض (بعد حصد) لزرع الغاصب (إلا الأجرة) أي : أجرة المثل عن الأرض إلى حين تسليم الغاصب لها ، يعني أنه لا يكون لرب الأرض حق في زرع الغاصب بعد حصاده بتملك ولا غيره ؛ لأنه انفصل عن ملكه ، أشبه مالهو غرس فيها غراساً ثم قلعه .  
ونقل حرب : أن حكمه حكم مالم يحصد<sup>(٥)</sup> .

= الإيمان ٣٨٨/٤ . برقم ٥٤٩٤ . والبغوي في شرح السنة ٢٦٤/١٠ . برقم ٢٥٧٢ ، وحسنه

الألباني في إرواء الغليل ٣٥٠/٥ .

(١) ينظر : الشرح الكبير ١٢٧/١٥ - ١٢٨ .

(٢) ساقط من أ .

(٣) في س (لم) .

(٤) في س (الرهن) .

(٥) ينظر : شرح الحارثي ٤١/أ ، الفروع ٤٩٩/٤ ، القواعد ص ١٥٩ ، ق ٧٩ ، المبدع ١٥٦/٥ ،

الانصاف ١٣٤/١٥ .

(و) المذهب التفصيل ، وأن رب الأرض (يخير) فيما إذا أدرك القدرة على رفع يد الغاصب والزرع في أرضه (قبله) أي : قبل حصاده ، (بين تركه) أي ترك الزرع في أرضه (إليه) أي : إلى الحصاد (بأجرتة) أي : أجره مثله ، (أو تملكه) أي : الزرع (بنفقته) وهي مثل البذر وعوض لواحقه) من حرث وسقي ونحوهما .

وعنه : بقيمته زرعاً ، فله أجره أرضه إلى تسليمه<sup>(١)</sup> .

وذكر أبو يعلى الصغير<sup>(٢)</sup> : لا أجره<sup>(٣)</sup> . نقله إبراهيم بن الحارث<sup>(٤)</sup> .

ونقل مهنا : أن رب الأرض مخير في أخذه بأيهما شاء<sup>(٥)</sup> .

والصحيح الأول؛ لما روى رافع بن خديج<sup>(٦)</sup> قال : قال رسول الله ﷺ : « من زرع في أرض قوم بغير إذنهم ، فليس له من الزرع شيء ، وله نفقته »<sup>(٧)</sup> رواه أبو داود والترمذي .

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٩/١ ، رؤوس المسائل للعكبري ٩٦٣/٣ ، الهدايه ١٩٥/١ ، كتاب التمام ٧٥/٣ ، المستوعب ٣٨٦/٢ ، المغني ٣٧٨/٧ ، الكافي ٤٠٠/٢ ، المقنع ١٣٦/١٥ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح الكبير ١٣٧/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ أ ، شرح الحارثي ٤٤/٤ أ ، ب ، الفروع ٥٠٠/٤ ، شرح الزركشي ١٧٤/٤ ، القواعد ص ١٥٩ ق ٧٩ ، المبدع ١٥٦/٥ ، الانصاف ١٤١/١٥ .

(٢) محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، عماد الدين أبو يعلى الصغير ، (٤٩٤ - ٥٦٠) ، تفقه على أبيه وعمه القاضي أبو الحسين ، وبرع في المذهب ودرس وأفتى وناظر ، وله مصنفات منها : التعليقات ، والمفردات . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢٤٤/١ ، المقصد الأرشد ٥٠٠/٢ ، المنهج الأحمد ١٧٣/٣ .

(٣) ينظر : الفروع ٥٠٠/٤ ، المبدع ١٥٧/٥ ، الانصاف ١٤٣/١٥ .

(٤) إبراهيم بن الحارث بن مصعب بن الوليد بن عبادة بن الصامت الطرسوسي ، من كبار أصحاب الإمام أحمد ، روى عنه حرب والأثرم ، روى عن الامام مسائل ذكر الخلال أنها في أربعة أجزاء . ينظر : طبقات الحنابلة ٩٤/١ ، المقصد الأرشد ٢٢١/١ ، المنهج الأحمد ٦٨/٢ .

(٥) ينظر : كتاب التمام ٧٥/٢ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ أ ، شرح الحارثي ٤٤/٤ ب ، الفروع ٥٠٠/٤ ، الانصاف ١٤١/١٥ .

(٦) رافع بن خديج بن رافع بن عدي بن زيد الأوسي الأنصاري ، أبو عبدالله ، وقيل أبو خديج ، استصغره النبي ﷺ يوم بدر وأجازه يوم أحد وشهد الخندق وأكثر المشاهد بعدها ، حدث عنه عطاء ومجاهد والسائب بن يزيد وغيرهم ، توفي سنة ٧٤ هـ .

ينظر : الاستيعاب ٥٩/٢ ، سير أعلام النبلاء ١٨١/٣ ، الاصابة ٢٣٦/٣ .

(٧) أخرجه أبو داود ٢٦١/٣ ، كتاب البيوع ، باب من زرع في الأرض بغير إذن صاحبها ، رقم الحديث ٣٤٠٣ ، والترمذي ٤١٠/٢ ، البيوع ، باب ما جاء في من زرع في أرض قوم بغير

وقال: «حديث حسن». وقيمة الشيء لا تسمى نفقة له. قال أحمد: «إنما أذهب لهذا الحكم استحساناً على خلاف القياس»<sup>(١)</sup>.

ويحتمل أن يكون الزرع للغاصب وعليه الأجرة. قاله في المقنع<sup>(٢)</sup>. كما إذا رجع المستعير. ووجه المذهب: أن في كل من تبقيته بأجرته وتملكه بنفقته تحصيلاً لغرض رب الأرض، فملك الخيرة بينهما.

ولا يجبر رب الزرع على قلعه/ [ظ/٤٦٣/ب]؛ لأنه أمكن رد المغصوب إلى مالكه من غير إتلاف مال الغاصب على قرب من الزمان، فلم يجز إتلافه، كما لو غصب سفينة فحمل فيها ماله وأدخلها اللجة، فإنه لا يجبر على تفريغها حتى ترسى، صيانة للمال عن التلف، كذا هنا. وفارق الشجر؛ لأن مدته تطول، ولا يعلم انتهاءها، فانتظارها يؤدي إلى ترك رد الأصل بالكلية<sup>(٣)</sup>.

وقيل: لرب الأرض قلع الزرع، إن ضمن<sup>(٤)</sup>.

= إذنهم، رقم الحديث ١٣٧٨، وابن ماجه ٨٢٤/٢، كتاب الرهون، باب من زرع في أرض قوم بغير إذنهم، رقم الحديث ٢٤٦٦، وأحمد في المسند ٤٦٥/٣ (١٣٨/٢٥) برقم ١٥٨٢١ (١٤١/٤) ٥٠٧/٢٨ (١٧٢٦٩) ويحيى بن آدم في الخراج ص ٩٣-٩٤ برقم ٢٩٥، ٢٩٦، والطبائسي في مسنده ٢٦٥/٢ برقم ١٠٠٢، وأبو عبيد في الأموال ص ٢٩٩ برقم ٧٠٨، وابن زنجويه في الأموال ٦٤١/٢ برقم ١٠٥٧، والطحاوي في شرح معاني الآثار ١١٧/٤-١١٨ برقم ٥٩٧٣، ٥٩٧٤، وفي شرح مشكل الآثار ٩٦/٧ برقم ٢٦٦٩، والطبراني في المعجم الكبير ٣٣٩/٤ برقم ٤٤٣٧، والبيهقي في السنن الكبرى ١٣٦/٦، كتاب المزارعة، باب من زرع في أرض غيره بغير إذنه.

وقال الترمذي: «حديث حسن غريب، وسألت عنه محمد بن إسماعيل البخاري فقال: هو حديث حسن». وقال ابن القيم: «وليس مع من ضعف الحديث حجة، فإن رواه محتج بهم في الصحيح، وهم أشهر من أن يسأل عن توثيقهم، وقد حسنه إمام المحدثين أبو عبدالله البخاري، والترمذي من بعده، وذكره أبو داود ولم يضعفه، فهو حسن عنده، واحتج به الإمام أحمد وأبو عبيد». تهذيب السنن ٦٤/٥، وصححه الألباني ٣٥٠/٥ في إرواء الغليل.

(١) ينظر: المستوعب ٣٨٦/٢-٣٨٧، المغني ٣٧٨/٧، الشرح الكبير ١٣٨/١٥.

(٢) المقنع ١٣٨/١٥. وهذا الإحتمال لأبي الخطاب ينظر: الهدايه ١٩٥/١، الإنصاف ١٣٨/١٥-١٣٩. وينظر هذا القول في الفروع ٥٠٠/٤.

(٣) ينظر: المغني ٣٧٧/٧، الشرح الكبير ١٣٧/١٥.

(٤) ينظر: الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ أ، الفروع ٥٠٠/٤، المبدع ١٥٧/٥، الانصاف ١٣٩/١٥.

وقيل : وبدونه ، وهو قول أكثر الفقهاء<sup>(١)</sup> ، لقوله ﷺ « ليس لعرق ظالم حق »<sup>(٢)</sup> .  
ولأنه وضعه ظلماً ، أشبه الغرس . وتقدم الفرق بينهما .

ويجاب عن الحديث بأنه ورد في الغرس ، وحديث رافع ورد في الزرع ، فعمل كل منهما في موضعه أولى من<sup>(٣)</sup> إبطال أحدهما<sup>(٤)</sup> .

وقيل : إن الزرع لرب الأرض<sup>(٥)</sup> ، يعني أنه ينبت على ملك رب الأرض ، كالولد فإنه لسيد الأم ، لكن المني لا قيمة له ، بخلاف البذر . ذكره الشيخ تقي الدين<sup>(٦)</sup> .

قال الزركشي : « وهذا القول ظاهر [ كلام ] أحمد<sup>(٧)</sup> - في عامة نصوصه - والخرقي ، والشيرازي ، وابن أبي موسى فيما أظن ، وعليه اعتمد / [ ١٢٦/أ ] الإمام أحمد<sup>(٨)</sup> .

(١) ينظر : جامع الفصولين ١٠١/٢ ، مجمع الضمانات ص ١٢٩ ، المدونه ١٩٢/٤ ، التلقين ٤٤٠/٢ ، الكافي ٨٤٧/٢ ، حلية العلماء ٢٣٥/٥ ، فتح العزيز ٤٥٥/٥ ، روضة الطالبين ٤٦/٥ ، المغني ٣٧٧/٧ ، الشرح الكبير ١٣٦/١٥ .

(٢) سبق تخريجه ص ٢١٥ حاشية (١) .

(٣) في أ ( في ) .

(٤) ينظر : المغني ٣٧٧/٧ ، الشرح الكبير ١٣٧/١٥ .

(٥) ينظر : الإرشاد ص ٢٥٧ ، المستوعب ٢٨٧/٢ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ أ ، شرح الحارثي ٤٠/ب ، ٤٥/أ - ب ، الفروع ٥٠٠/٤ ، الانصاف ١٣٦/١٥ .

(٦) ينظر : الفروع ٥٠٠/٤ ، الانصاف ١٣٩/١٥ .

(٧) ساقط من أ .

(٨) شرح الزركشي ١٧٣/٤ ، وقد أورد الزركشي ضمن الكلام المنقول أعلاه حديث رافع المتقدم قبل قوله ( وعليه اعتمد الإمام أحمد ، وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود ص ٢٠٠ ، مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٦٥ ، مختصر الخرقي مع المغني ٣٧٦/٧ ، الإرشاد ص ٢٥٧ ، شرح الحارثي ٤٠/ب ، ٤٥/أ - ب .

والخرقي هو : عمر بن الحسين بن عبدالله الخرقي ، أبو القاسم ، من أئمة المذهب المتقدمين ، تتلمذ على جمع من شيوخ المذهب منهم : أبو عبدالله بن بطة ، توفى سنة ٣٣٤هـ ، وله مصنفات كثيرة إلا أنها احترقت ولم يبق إلا مختصره المشهور . ينظر : طبقات الحنابلة ٧٥/٢ ، المقصد الأرشد ٢٩٨/٢ ، المنهج الأحمد ٢٦٦/٢ .

والشيرازي هو : عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد الشيرازي ثم الدمشقي ، شرف الإسلام ، كان فقيهاً بارعاً وواعظاً فصيحاً ، له مصنفات منها : المنتخب ، والمفردات ، توفى سنة ٥٣٦هـ . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ١٩٨/١ ، المقصد الأرشد ١٤٧/٢ ، المنهج الأحمد ١٢٥/٣ .

غرس الغاصب  
وبنائها في  
الأرض  
المغصوبة

(وإن غرس) الغاصب الأرض ، (أو بنى فيها ، أخذ بقلع غرسه أو بنائه ، وتسويتها وأرش نقصها وأجرتها) إلى وقت تسليمها ، (حتى ولو كان) الغاصب (أحد الشريكين) في الأرض ، (أو لم يغصبها) الغارس أو الباني فيها ، (لكن فعله بغير إذن) .

أما كون الغاصب يؤخذ بقلع غرسه أو بنائه إذا طُلب بذلك من قبل رب الأرض ، فلما روى سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل<sup>(١)</sup> أن النبي ﷺ قال : « ليس لعرق ظالم حق »<sup>(٢)</sup> . رواه الترمذي . وقال : « حديث حسن » .

وروى أبو داود وأبو عبيد في الحديث أنه قال : « فلقد أخبرني الذي حدثني الحديث أن رجلاً غرس في أرض رجل من الأنصار من بني بياضه ، فاختصما إلى النبي ﷺ ، فقضى للرجل بأرضه ، وقضى للآخر أن ينزع نخله » . قال : « فلقد رأيتها يضرب في أصولها بالفؤوس وإنها لنخل عُم »<sup>(٣)</sup> .

قال أحمد : العم الطوال .

وقيل : معناه أنها عمت بخيرها .

وقيل : معناه تامة في طولها والتفافها . واحديثها<sup>(٤)</sup> عميمة<sup>(٥)</sup> .

ولما روى الخلال<sup>(٦)</sup> بإسناده عن / [س/ ٢٣٥] الزهري عن عروة عن عائشة قالت : قال

(١) سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل القرشي العدوي ، أبو الأعور ، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة ، شهد المشاهد مع رسول الله ﷺ وروى عنه عروة بن الزبير وأبو سلمة بن عبد الرحمن وغيرهما توفي سنة ٥١ هـ .

ينظر : الاستيعاب ١٧٨/٢ ، سير أعلام النبلاء ١٢٤/١ ، الإصابة ١٨٨/٤ .

(٢) سبق تخريجه ص ٢١٥ حاشية (١) .

(٣) أخرجه أبو داود ١٧٨/٣ ، كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في إحياء الموات ، رقم الحديث ٣٠٧٤ ، ويحيى بن آدم في الخراج ص ٨٦ - ٨٧ برقم ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، وأبو عبيد في غريب الحديث ٢٩٦/١ ، وفي الأموال ص ٢٩٩ برقم ٧٠٧ ، وابن زنجويه في الأموال ٤٣٩/٢ برقم ١١٠٥٤ ، والدارقطني في سننه ٣٥/٣ . كتاب البيوع رقم الحديث ١٤٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٩٩/٦ . كتاب الغصب . باب ليس لعرق ظالم حق ، و ١٤٢/٦ . كتاب إحياء الموات . باب من أحيا أرضاً ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد فهي له . وحسن إسناده الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام ١٥٠/٣ .

(٤) في أ ، ز ، س ، ظ (واحدما) .

(٥) ينظر في معنى (عُم) غريب الحديث لأبي عبيد ٢٩٦/١ ، الصحاح ١٩٩٢/٥ ، لسان العرب ١٢/٤٢٥ - ٤٢٦ ، القاموس المحيط ص ١٤٧٣ .

(٦) أحمد بن محمد بن هارون ، أبو بكر المعروف بالخلال ، (٢٣٤ - ٣١١ هـ) ، صحب المروزي

رسول الله ﷺ: « من بنى في ربا ع قوم يأذنهم فله القيمة، ومن بنى بغير إذنهم فله النقص »<sup>(١)</sup>.  
قال الشافعي في معنى قوله ﷺ: « ليس لعرق ظالم حق »: « العروق أربعة : عرقان  
ظاهران : الغراس والبناء . وعرقان باطنان : البئر والنهر »<sup>(٢)</sup>.

ولأنه شغل ملك غيره بملكه الذي لا حرمة له في نفسه بغير إذنه ، فلزمه تفريغه ، كما  
لو جعل فيه قماشاً .

وأما كونه يؤخذ بتسوية الأرض وأرش نقصها ، فلأنه ضرر حصل في ملك غيره بفعله  
تعدياً ، فلزمته إزالته<sup>(٣)</sup>.

وأما كونه يؤخذ بأجرتها إلى وقت تسليمها ، فلأن منافعتها تلفت تحت يده العادية ،  
فكان عليه عوضها ، كالأعيان . وكذا يلزمه أجرتها وأرش نقصها ولو لم ينتفع بها ، وحصل  
النقص بترك زرعها ذلك العام ، كأراض البصرة ، أو بغير ذلك .

وأما كون أحد الشريكين والغارس أو الباني بغير إذن ، كالأجنبي والغاصب ، فلأن  
التعدي حاصل في الجميع .

وقيل : لا ينقض بناء بدون غرض صحيح فيه<sup>(٤)</sup>.

وقيل : لا يقلع غرس ولا بناء إلا مضموناً ، كغرس المستعير<sup>(٥)</sup>.

وفي الرعاية قول : لا يلزم قلع<sup>(٦)</sup>.

ونقل ابن منصور : « يكون الغاصب شريكاً بزيادة بناء »<sup>(٧)</sup>.

= حتى مات ، وصحب جماعة من أصحاب الإمام أحمد منهم : صالح وعبدالله وإبراهيم الحربي ،  
وحدث عنه جماعة منهم : أبو بكر عبدالعزيز ، له مصنفات منها : الجامع ، السنة ، العلل . ينظر :  
طبقات الحنابلة ١٢/٢ ، المقصد الأرشد ١٦٦/١ ، المنهج الأحمد ٢٠٥/٢ .

(١) أخرجه ابن عدي في الكامل ١٢/٦ ، والدارقطني في سننه ٢٤٣/٤ . كتاب الأقضية والأحكام ،  
رقم الحديث ١٤٢ . والبيهقي في السنن الكبرى ٩١/٦ ، كتاب الغصب ، باب من بنى أو غرس  
في أرض غيره ، وضعف اسناده .

(٢) ينظر : الحاوي ٤٦١/٨ .

(٣) ينظر : المغني ٣٦٦/٧ ، الشرح الكبير ١٤٤/١٥ - ١٤٥ .

(٤) ينظر : المغني ٣٦٧/٧ ، الكافي ٣٩٨/٢ ، الشرح الكبير ١٤٧/١٥ ، شرح الحارثي ٤٨/أ ،  
الفروع ٤٩٩/٤ ، المبدع ١٥٨/٥ ، الانصاف ١٤٨/١٥ .

(٥) الانصاف ١٤٤/١٥ .

(٦) الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ أ وينظر : الانصاف ١٤٤/١٥ .

(٧) ينظر : الفروع ٤٩٩/٤ ، الانصاف ١٤٨/١٥ ، وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابن منصور ص ٣٨٤ .

(ولا يملك) رب الأرض (أخذه) أي: البناء أو الغراس (بقيمته)؛ لأنه عين مال الغاصب، فلم يملك رب الأرض أخذه، كما لو وضع فيها أثاثاً أو نحوه. ولأنها معاوضة فلم<sup>(١)</sup> يجبر المالك عليها.

ونقل جعفر: بلى. وحزم به ابن رزين، وزاد: وتركه بأجرة<sup>(٢)</sup>.

وذكر ابن عقيل رواية في البناء: لا يلزم نقضه، ويعطى قيمته. ونقله ابن الحكم<sup>(٣)</sup>. وروى الخلال فيه / [ظ/٤٦٤/أ] عن عائشة - رضي الله عنها - مرفوعاً: «له ما نقص». قال أبو يعلى الصغير: «هذا منعنا من القياس»<sup>(٤)</sup>.

وقال المجد في شرح الهداية: «ولصاحب الأرض تملك البناء والغراس بقيمته مقلوعاً، إذا كانت الأرض تنقص بقلعه».

(وإن وهب) أي: وهب الغراس أو الباني ما غرسه أو بناه (لمالكها) أي: لمالك الأرض، (لم يجبر على قبوله)؛ لأن فيه إجباراً على عقد يعتبر له الرضا.

وقيل: بلى، لما فيه من دفع الخصومة. مالم يكن له في قلعه غرض صحيح<sup>(٥)</sup>.

وإن زرع فيها نوى فصار شجراً، فكما لو حمل إليها غرساً فغرسه فيها.

وقيل: كالزرع، لدخوله في عموم أخبار الزرع<sup>(٦)</sup>.

(ورطبة ونحوها) مما يتكرر حملة، كقثاء وباذنجان، (كزرع) في أن رب الأرض

إذا أدركه قائماً له أن يملكه بنفسه؛ لأنه ليس له فرع قوي، أشبه الحنطة والشعير.

(لا غرس) أي: لا أن حكمه حكم الغراس فيما تقدم.

وقيل: بلى، لبقاء أصله<sup>(٧)</sup>.

(١) في ظ (فلا يجبر).

(٢) ينظر: شرح الحارثي ٤٧/أ، الفروع ٤٩٩/٤، الانصاف ١٤٩/١٥.

(٣) محمد بن الحكم، أبو بكر الأحول، سمع عن الإمام أحمد، وكان ذا معرفة وفهم وحفظ، توفي سنة ٢٢٣ هـ. ينظر طبقات الحنابلة ٢٩٥/١، المنهج الأحمد ١٦١/١. وينظر روايته في: الروايتين والوجهين ٤١٨/١ - ٤١٩.

(٤) ينظر: الانصاف ١٤٩/١٥.

(٥) ينظر: المغني ٣٦٦/٧، الكافي ٣٩٨/٢، الشرح ١٤٦/١٥، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢، شرح الحارثي ٤٨/ب، الفروع ٤٩٩/٤، الانصاف ١٤٩/١٥، التصحيح ٤٩٩/٤.

(٦) ينظر: شرح الحارثي ٤٧/أ، الانصاف ١٤٥/١٥.

(٧) ينظر: المغني ٣٧٩/٧، الشرح الكبير ١٣٩/١٥، شرح الحارثي ٤٤/أ، الفروع ٥٠٠/٤، شرح الزركشي ١٧٥/٤، المبدع ١٥٧/٥، الانصاف ١٥١/١٥، تصحيح الفروع ٥٠١/٤.

حكم ثمر غرس  
الغاصب

ولو أثمر ما غرسه غاصب في الأرض المغصوبة، فقال في الانصاف: « قال في المجرد والفصول وصاحب المستوعب ونوادر المذهب: الثمر لمالك الأرض، كالزراع، إن أدركه أخذه، ورد النفقة، وإلا فهو للغاصب. اختاره القاضي، ونص عليه في رواية<sup>(١)</sup> ابن سعيد<sup>(٢)</sup>. قال في الفروع: « ونصه فيمن غرس أرضاً « الثمرة لرب الأرض، وعليه النفقة ». قال المصنف في المغني والشارح وصاحب الفائق وابن رزين: « لو أثمر ما غرسه الغاصب، فإن أدركه صاحب الأرض بعد الجداد، فللغاصب، وكذلك قبله. وعنه: لمالك الأرض، وعليه النفقة ». انتهوا.

قال ابن رزين عن القول بأنه لصاحب الأرض: « ليس بشيء ». قال الحارثي: « وفيه وجه أنه للغاصب بكل حال ». وحكاه ابن الزاغوني<sup>(٣)</sup> في كتاب الشروط رواية / [أ/ ١٢٧] عن أحمد. وقال: « هذا أصح، اعتباراً بأصله » قال: « والقياس على الزرع ضعيف ». واختار<sup>(٤)</sup> الحارثي ما قدمه المصنف. وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير. انتهى كلامه في الانصاف<sup>(٥)</sup>.

(ومتى كانت آلات البناء من مغصوب)، كما لو ضرب<sup>(٦)</sup> لبناً من تراب الأرض المغصوبة وبنى به بيتاً فيها، فعليه (أجرتها) حال كونها (مبنية)؛ لأن الأرض والبناء ملك للمغصوبة منه الأرض. (ولا يملك) الغاصب (هدمها)؛ لأنه لا ملك له فيه، ولا يملك

(١) في الانصاف ١٤٥/١٥ زيادة (على).

(٢) علي بن سعيد بن جرير النسوي، أبو الحسن، روى عن الإمام أحمد جزئين مسائل، وكان صاحب حديث، وثقه غير واحد، وقال النسائي صدوق. توفي سنة ٢٥٦ هـ.

ينظر: طبقات الحنابلة ١/٧٥٤، تهذيب التهذيب ٧/٢٨٧، المقصد الأرشد ٢/٢٤١، المنهج الأحمد ٢/١٣٣.

(٣) علي بن عبيد الله بن نصر بن السري الزاغوني البغدادي، الفقيه المحدث الواعظ، من أعيان المذهب، كان متفناً في علوم شتى من الأصول والفروع والحديث والوعظ، وصنف في ذلك كله، ومن مصنفاته في الفقه: الإقناع والواضح والخلاف الكبير.

ينظر: ذيل طبقات الحنابلة ١/١٨٠، المقصد الأرشد ٢/٢٣٢، المنهج الأحمد ٣/١٠٩.

(٤) في جميع النسخ (فاختار) وما أثبتته كما في الانصاف ١٤٦/١٥.

(٥) الانصاف ١٤٥/١٥ - ١٤٦، وينظر: المستوعب ٢/٣٨٨، المغني ٧/٣٧٩، الشرح الكبير ١٥/١٤٠، الرعاية الكبرى ٢/١٦٢، أ، شرح الحارثي ٤٧/أ، الفروع ٤/٤٩٩.

(٦) في أ، ز (غصب).



نقض ملك غيره بغير إذنه ، فإن نقضه ، كان عليه أرش نقضه بنقضه .

( وإلا ) أي : وإن لم تكن آلات البناء من عين المغصوب ، كما لو حمل إليها اللبن المضروب من غير ترابها ، والطين الذي بناه به ، كان عليه أجرة الأرض فقط ، ولهذا قلنا : وإلا ( فأجرتها ) أي : الأرض دون البناء ؛ لأنه إنما غصب الأرض ، والبناء له ، فلم يلزمه أجرة ملكه .

( فلو أجزهما ) أي : أجر الغاصب الأرض المغصوبة مع بنائه ، ( فالأجرة ) المستقرة على المستأجر مشتركة بين رب الأرض ورب البناء ( بقدر قيمتهما ) . نقل ابن منصور فيمن يبني فيها ويؤجرها « الغلة على النصيب »<sup>(١)</sup> <sup>(٢)</sup> .

( ومن غصب أرضاً وغراساً منقولاً من ) مالك ( واحد ، فغرسه ) أي : غرس / [س/٢٣٦] الغراس المغصوب ( فيها ) أي : في الأرض المغصوبة ، ( لم يملك ) الغاصب ( قلعه ) ؛ لأن مالك الغراس والأرض واحد ، فلم يملك غيره التصرف في ملكه بغير إذنه . ( وعليه إن فعل ) أي : وعلى الغاصب إن قلعه بغير إذن المالك ، ( أو طلبه ) أي : القلع ( ربهما ) أي : الغراس والأرض ( لغرض صحيح ) له في القلع ، ( تسويتها ) أي : الأرض ، ( ونقصها ) أي : أرش نقص الأرض ، ( ونقص غراس ) نقص بقلعه .

وعلم مما تقدم أنه إذا لم يكن للمالك في القلع غرض صحيح ، لم يجبر الغاصب عليه ؛ لأنه سفه<sup>(٣)</sup> .

وقيل : بلى ؛ لأن المالك محكّم في ملكه<sup>(٤)</sup> .

ووجه إجباره على القلع مع غرض المالك الصحيح ، لكونه فوت عليه غرضاً مقصوداً بالأرض ، فأخذ بإعادتها إلى ما كانت عليه<sup>(٥)</sup> .

ووجه كون أن على الغاصب أرش نقص الأرض والغراس بالقلع مع أمر المالك له به ؛ لأنه نقص حصل في يده بسبب تعديه بالغرس / [ظ/٤٦٤/ب] ، فكان عليه ، كما لو قلعه بغير إذن المالك .

(١) في أ ( النصب ) .

(٢) ينظر : مسائل ابن منصور ص ٣٨٤ ، ٤٩٨ ( وقال : الغلة على النصف ) .

(٣) ينظر : المغني ٣٦٦/٧ ، الشرح الكبير ١٥/١٤٧ .

(٤) ينظر : المغني ٣٦٦/٧ ، الكافي ٢/٣٩٨ ، الشرح الكبير ١٥/١٤٧ ، الرعاية الكبرى ٢/١٦٢ / أ ،

شرح الحارثي ٤٩/أ ، المبدع ٥/١٥٨ ، الانصاف ١٥/١٥١ .

(٥) ينظر : المغني ٣٦٦/٧ ، الشرح الكبير ١٥/١٤١ .

قال المجد في شرح الهداية : « فإن غصب أرضاً لرجل ، وغرساً من آخر ، وغرسه في الأرض ، ثم وقع النزاع في مؤنة القلع ، ففيه وجهان للشافعية : أحدهما : أنها على صاحب الأرض . والآخر : على صاحب الغرس . وأيهما غرمها رجع على الغاصب »<sup>(١)</sup> . قال : « وعندي أنه يتخرج لأصحابنا كالوجهين أصلهما إذا حمل السيل غرساً لرجل إلى أرض آخر ، فنبت فيها ، هل لصاحب الأرض قلعه مجاناً أو لا ؟ على وجهين سبقا . وكذلك لو كان زرعاً ، هل له تبقيته بأجرة أو مجاناً ؟ على وجهين . فإذا قلنا : ليس له قلعه مجاناً في الغرس ، ولا له أجرة في الزرع ، فالأجرة ههنا عليه ، وعلى الوجه الآخر تكون على صاحبه » . انتهى .

إذا غصب خشباً  
فرقع به سفينة

(وإن غصب) إنساناً (خشباً ، فرقع به سفينة) ، وأدركه ربه والسفينة في الساحل ، فرقع به سفينة أو في لجة البحر ، ولا يخاف عليها من قلعه لكونه في أعلاها ، (قُلْع) الخشب ، ودُفِعَ لربه من غير إمهال لوجوبه فوراً . (ويمهل) القلع (مع خوف) على السفينة بقلعه ، كما لو كان المغصوب في محل لو قلعه منه دخل الماء إلى السفينة ، وهي في اللجة (حتى ترسى) ؛ لأن في قلعه إذاً إفساداً للمال<sup>(٢)</sup> الذي بالسفينة مع إمكان ذلك بعد زمن يسير . (فإن تعذر الإرساء لبعده البر) ، (فلبالك) الخشب المغصوب (أخذ قيمته) ، لوجود الضرر برد عينه والسفينة في اللجة . ومتى رست واسترجعه ، رد القيمة ، كمن غصب عبداً فأبقى وأخذت منه قيمته ، ثم قدر عليه ورده .

ولا فرق بين كون المال الذي بالسفينة حيواناً أو غيره ملكاً للغاصب أو لغيره .  
وقيل : إن كان المال الذي بها ملكاً للغاصب وليس بحيوان ، لزم قلعه وإن أفضى إلى تلف مال الغاصب ، كما لو بنى عليه<sup>(٣)</sup> .

ورد بأن ما بنى عليه لا يمكن رده بدون إتلافه ، وهنا يمكن ، فلا يجوز الإتلاف ، كما لو كان المال لغير الغاصب<sup>(٤)</sup> .

(وعليه) أي : على الغاصب (أجرته) أي : الخشب المغصوب (إليه) أي : إلى وقت

(١) ينظر : الحاوي الكبير ٤٦٠/٨ .

(٢) في أ ( للمالك ) .

(٣) ينظر : الإرشاد ص ٢٥٨ ، الهداية ١٩١/١ ، المغني ٤١٢/٧ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح الكبير

١٥٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٢/٥ - ب ، شرح الحارثي ٥٠/أ -

ب ، الفروع ٤٩٧/٤ ، المبدع ١٥٩/٥ ، الانصاف ١٥٣/١٥ .

(٤) ينظر : المغني ٤١٢/٧ ، الشرح الكبير ١٥٤/١٥ .

قلعه من السفينة ؛ لأنه فوت منفعه على مالكه إلى ذلك الوقت .

(و) عليه -أيضاً- (نقصه)؛ لأنه ضرر حصل بتعديه على ملك غيره، فكان ضمانه عليه .

(وإن غصب) إنسان (ما) أي : خيطاً أو سيراً أو غيرهما ، (وخاط به جرح) حيوان إذا غصب خيطاً وخاط به جرح حيوان محترم من آدمي أو غيره ، (وخيف بقلعه) أي : قلع ما خيط به الجرح (ضرر آدمي أو تلف) أي : موت حيوان (غيره) أي : غير الآدمي ، (فقيمته) ، يعني أنه / [أ/ ١٢٧/ب] لا يقلع ، ويدفع إلى مالكه قيمته .

أما كونه لا يقلع مع خوف ضرر الآدمي المحترم ، فلتأكد حرمة ، ولهذا جاز له أخذ مال غيره لحفظ حياته .

وأما كونه لا يقلع مع خوف موت البهيمة المحترمة ، كالحمار ونحوه ، فلأن الحيوان أكد حرمة من بقية الأموال ، ولهذا جاز إتلاف غيرها وهو ما يطعمه الحيوان من أجل تبقيته<sup>(١)</sup> .

(وإن حلّ) الحيوان المخيط جرحه (لغاصب) ، كما لو غصب إنسان خيطاً أو نحوه ، وخاط به جرح بقرته أو شاته أو جملة ، وخيف بقلعه موته ، (أمر) الغاصب (بذبحه) أي : الحيوان ، (وبرده)<sup>(٢)</sup> أي : الخيط المغصوب ، ولو كان في ذبحه نقص لقيمته ؛ لأن ذلك ليس بمانع من وجوب رد المغصوب ، كما يؤمر بهدم بناء بُني على المغصوب .

وعلم مما تقدم أن المخيط جرحه لو كان غير محترم ، كالمرتد والخنزير ، وجب قلعه ورده في الحال ؛ لأنه غير مضمون ولا محترم ، أشبه مألٍ خاط به ثوباً<sup>(٣)</sup> .

ودل كلام المتن - أيضاً - أن الحيوان لو لم يحل للغاصب ، لكونه محرم الأكل كالبلع والحمار ، أو لكونه لا يملكه لم يقلعه ؛ لأن في موت غير المأكول بالقلع إتلافاً لحياته المطلوب بقاؤها شرعاً / [ظ/ ٤٦٤/أ مكرر] ، بدليل نهى النبي ﷺ عن ذبح الحيوان لغير مأكله<sup>(٤)</sup> . ولأن في ذبح المأكول الذي ليس ملكاً للغاصب إضراراً بمالكه ، ولا يزال الضرر

(١) ينظر : المغني ٤٠٨/٧ ، الشرح الكبير ١٥٥/١٥ .

(٢) في ف ( ويرده ) .

(٣) ينظر : المغني ٤٠٧/٧ ، الشرح الكبير ١٥٥/١٥ .

(٤) ولفظه « ما من إنسان يقتل عصفوراً فما فوقها بغير حقها إلا سأل الله عز وجل عنها . قيل

يارسول الله وما حقها ؟ قال : يذبحها فيأكلها ولا يقطع رأسها يرمي بها ، . أخرجه النسائي في

السنن الكبرى ٧٣/٣ . كتاب الضحايا . باب من قتل عصفوراً بغير حقها رقم الحديث ٤٣٥٤

و ١٦٣/٣ . كتاب الصيد والذبائح . باب إبادة أكل العصافير . رقم الحديث ٤٨٦٠ ، وأخرجه

النسائي في المجتبى ٢٠٦/٧ ، كتاب الصيد ، باب إبادة أكل العصافير . و ٢٣٩/٦ . كتاب

بالضرر . ولأنه لا يتلف مال من لم يتعد صيانة لمال غيره<sup>(١)</sup> .

وقيل : لا يذبح المأكول ولو كان ملكاً للغاصب ؛ لأن للحيوان حرمة في نفسه<sup>(٢)</sup> .

وقيل : يذبح المعد للأكل ، كالبقرة والغنم والدجاج دون غيره ، كالخيل ، وما يقصد صوته من الطير<sup>(٣)</sup> .

ومتى مات الحيوان المأكول ، أو غيره غير الآدمي / [س/٢٣٧] ، مع بقاء المخيط به المغصوب ، وجب قلعه ورده ، وإلى ذلك أشير في المتن بقوله : ( كبعد موت غير آدمي ) ؛ لأن الحيوان غير الآدمي لا حرمة له بعد الموت .

وإن مات الآدمي تعينت قيمة مغصوب خيط به<sup>(٤)</sup> .

الحكم فيما إذا ابتلعت بهيمة جوهرة ؟

(ومن غصب جوهرة) من غيره ، (فابتلعها بهيمة) بتفريطه أو غيره ، (فكذلك) أي : فكما لو غصب خيطاً فخاط به جرح بهيمة على ما تقدم . قال في الشرح : « وإن غصب جوهرة فابتلعها بهيمة . فقال أصحابنا : حكمها حكم الخيط الذي خاط به جرحها »<sup>(٥)</sup> .

وقال الموفق - بعد نقل ذلك عن الأصحاب - : « ويحتمل أن الجوهرة متى كانت أكثر قيمة من الحيوان ، ذُبح الحيوان ، ورُدَّت إلى مالكها ، وضمان الحيوان على الغاصب ، إلا أن يكون الحيوان آدمياً . وتفارق<sup>(٦)</sup> الخيط ، فإنه<sup>(٧)</sup> في الغالب أقل قيمة من الحيوان ،

= الضحايا . باب من قتل عصفوراً بغير حقها ، والشافعي في مسنده ٣٦٣/٢ . برقم ٥٨٧ ، والحاكم في المستدرک ٢٣٣/٤ ، وصححه ووافقه الذهبي .

وكذا البيهقي في السنن الكبرى ٨٦/٩ ، كتاب السير . باب تحريم قتل ما له روح إلا بأن يذبح فيؤكل . والبغوي في شرح السنة ٢٢٥/١١ برقم ٢٧٨٧ . وورد عنه عليه السلام حديث بلفظ : « ولا تقتل بهيمة ليست لك فيها حاجة » . أخرجه سعيد بن منصور في سننه ١٤٩/٢ برقم ٢٣٨٤ ، وأبو داود في المراسيل ص ٢٣٩ برقم ٣١٦ .

(١) ينظر : المغني ٤٠٨/٧ ، الشرح الكبير ١٥٥/١٥ .

(٢) ينظر : الهداية ١٩١/١ ، المغني ٤٠٨/٧ ، الشرح الكبير ١٥٦/١٥ ، شرح الحارثي ٥١/أ ، الفروع ٤٩٧/٤ ، المبدع ١٦٠/٥ ، الانصاف ١٥٧/١٥ .

(٣) ينظر : المغني ٤٠٨/٧ ، الشرح الكبير ١٥٦/١٥ ، شرح الحارثي ٥١/أ ، الفروع ٤٩٧/٤ ، المبدع ١٦٠/٥ ، الانصاف ١٥٧/١٥ .

(٤) ينظر : الشرح الكبير ١٥٧/١٥ .

(٥) الشرح الكبير ١٣١/١٥ . وينظر : المغني ٤٠٩/٧ . وينظر : الإنصاف ١٥٨/١٥ .

(٦) في المغني ( وفارق ) ، وأشار محققه إلى نسخة فيها ( ويفارق ) .

(٧) في المغني ( لأنه ) . وفي الشرح ( فإنه ) .

والجوهرة أكثر قيمة ، ففي ذبح الحيوان رعاية حق المالك برد عين ماله إليه ، ورعاية حق الغاصب بتقليل الضمان عليه<sup>(١)</sup> .

(ولو ابتلعت شاة شخص) أو نحوها (جوهرة آخر غير مغصوبة ، ولا تخرج) أي : وتعذر إخراج الجوهرة (إلا بذبحها ، وهو) أي : ذبحها (أقل ضرراً) من الضرر الحاصل بتركها ، (ذبحت ، وعلى رب الجوهرة ما نقص به) أي : بالذبح ؛ لأنه لتخليص متاعه . ومحل ذلك (إن لم يفرض رب الشاة بكون يده عليها) حين ابتلاعها الجوهرة . فإن كان التفريط من رب الشاة ، لم يكن على رب الجوهرة ضمان نقص الشاة بذبحها ؛ لأن التفريط من غيره ، فكان الضرر على المفرط .

(وإن حصل رأسها) أي : رأس الشاة ونحوها (إناء ، ولم يخرج) أي : وتعذر إخراج رأسها (إلا بذبحها ، أو كسره) أي : الإناء ، (ولم يفرضا) أي : ولم يوجد تفريط من رب البهيمة ، ولا من رب الإناء ، (كُسِرَ) الإناء ، (وعلى مالِكها أرشه) أي : أرش الكسر ؛ لأنه كسر لتخليص ماله . (ومع تفريطه) أي : تفريط رب الشاة (تذبح بلا ضمان) على رب الإناء ؛ لأنه لما كان التفريط من جهته ، كان أولى بحصول الضرر من الذي لم يفرض . (ومع تفريط ربه) أي : الإناء ، (يُكْسَرُ بلا أرش) على رب الشاة ؛ لأن المفرط أولى بالضمان .

وهذا الذي ذكر بالمتن هو الأصح ، والذي عليه الأكثر من الطريقتين للأصحاب فيما إذا كانت البهيمة مأكولة .

والطريق الثاني فيها : أنه يعتبر مع عدم التفريط منهما أقل الضررين من الكسر أو الذبح ، فإن كان الكسر أقل ضرراً من الذبح ، كسر الإناء . وإن كان الذبح أقل ضرراً ، ذبحت البهيمة<sup>(٢)</sup> .

(ويتعين في) بهيمة (غير مأكولة) حصل لها ذلك (كسره) أي : الإناء ، وعلى رب البهيمة أرشه ؛ لأنه كُسِرَ لتخليص ماله ، مالم يكن التفريط من رب الإناء . وفي كل من المأكولة وغيرها وجه مثل حكم الأخرى<sup>(٣)</sup> .

وفي غير المأكولة وجه ثالث / [١/٢٨/أ] : أنها تقتل إن كانت الجناية من مالِكها ، أو

(١) المغني ٤٠٩/٧ .

(٢) ينظر : المغني ٤١٠/٧ ، الشرح ١٣٢/١٥ ، الانصاف ١٦٠/١٥ .

(٣) ينظر : المغني ٤١٠/٧ ، الشرح ١٣٢/١٥ - ١٣٣ ، الانصاف ١٦٠/١٥ - ١٦١ .

كان القتل أقل ضرراً من الكسر<sup>(١)</sup>. قال في الانصاف: «قلت: وهو الصواب»<sup>(٢)</sup>. وإذا قال من وجب عليه ضمان نقص مال صاحبه: أنا أتلف مالي ولا أغرم شيئاً، فله ذلك؛ لأن إتلاف مال صاحبه إنما كان لحقه وتخليص ماله، فإذا رضى بتلفه، لم يجز إتلاف غيره.

(ويحرم ترك الحال على ما هو عليه) أي: يحرم ترك رأس البهيمة في الإناء، بأن لا يكسر ولا تذبح، لما في ذلك من تعذيب الحيوان، فلو لم يفرض رب الإناء [ظ/٤٦٤/ب مكرر]، وامتنع رب المأكولة من ذبحها، أو ضمان أرش كسر الإناء، أو رب غير المأكولة من ضمان أرش الكسر، أجبر؛ لأن ذلك من ضرورة تخليصها من العذاب، فلزم ربها، كعلفها.

(ولو حصل مال شخص) من حيوان أو غيره (في دار) شخص (آخر، وتعذر إخراجه) من الدار (بدون نقض) لبعض الدار، (وجب) النقض وأخرج، (وعلى ربه) أي: رب المال المخرج (ضمانه) أي: ضمان ما نقص، (إن لم يفرض صاحب الدار)؛ لأنه نقص حصل في الدار من غير تفريط من صاحبها لأجل تخليص مال غيره، فكان ضمانه على رب المال.

وعلم من هذا أنه إن كان بتفريط صاحب الدار، لم يكن على رب المال ضمان ما هُدم<sup>(٣)</sup> من الدار؛ لأن المفروض أولى بحصول الضرر، وأنه إن كان بتعديه كان أولى بحصول الضرر من المفروض.

وذكر الموفق احتمالاً فيما إذا كان الحصول من غير تفريط: «أنه يعتبر أقل الضررين، فلو كان المال خشبة، وكان كسرها أقل ضرراً، كُسرت. أو كان جملاً وكان ذبحه أقل ضرراً، ذُبح. وإن كان النقض أقل ضرراً، نقضت في المسألتين»<sup>(٤)</sup>. قال الحارثي: «وهذا أولى»<sup>(٥)</sup>.

وعلى هذا، إن كان الحيوان غير مأكول، تعين النقض، وإن كان الحصول عند تفريط مالك الحيوان، ذبح المأكول، وإن زاد ضرر الذبح. حكاه في المغني<sup>(٦)</sup>.

(١) ينظر الحاشية السابقة.

(٢) الانصاف ١٥/١٦١.

(٣) في س (تهدم).

(٤) المغني ٧/٤٠٩.

(٥) شرح الحارثي ٣٨/ب. وينظر: الانصاف ١٥/١٦٢.

(٦) ينظر المغني ٧/٤٠٩.

وذكر صاحب التلخيص: « وجوب النقض ، وغرم الأرش ». وكلام ابن عقيل نحوه أو قريب منه . قاله الحارثي . وقال : « الأول الصحيح » . نقل ذلك في الانصاف<sup>(١)</sup> . وقال : « لو باع داراً وفيها ما يعسر إخراجه ، فقال القاضي وابن عقيل ، وصاحب التلخيص وغيرهم ، ينقض الباب ، وعليه ضمان النقض » . وقال المصنف - يعني الموفق - : « يعتبر أقل الضررين ، إن زاد بقاءه في الدار أو تفكيكه إن كان مركباً ، أو ذبحه إن كان حيواناً على النقض<sup>(٢)</sup> ، نُقض مع الأرش ، وإن كان بالعكس ، فلا نقض لعدم فائدته . قال : « ويصطلحان ، إما بأن يشتريه مشتري الدار ، أو غير ذلك »<sup>(٣)</sup> . انتهى .

(ومن غصب ديناراً ، أو نحوه) كجوهرة ودرهم<sup>(٤)</sup> ، (فحصل) ذلك (في محبرة) إذا وقع دينار في محبرة

إنسان (آخر ، أو نحوها) من كل إناء ضيق الرأس ، بفعل الغاصب أو بغير فعله ، (وعسر إخراجه) منها بدون كسرها ، (فإن زاد ضرر الكسر عليه) أي : على الدينار ، بأن كانت قيمتها صحيحة دينارين ، وقيمتها مكسورة نصف دينار ، (فعلى الغاصب بدله) أي : فعليه أن يعطي لرب الدينار الساقط في المحبرة بدله ، ولم تكسر ؛ لأن في كسرها إذا إضاعة للمال ، وهي منهي عنها . (وإلا) أي : وإن لم يزد ضرر كسرها على غرم الحاصل فيها ، بأن تساويا ، أو كان ضرر الكسر أقل ، تعين الكسر لرد<sup>(٥)</sup> عين المال المغصوب من غير إضاعة مال ، (وعليه) أي : الغاصب (ضمانه) أي : الكسر ؛ لأنه السبب فيه .

(وإن حصل) الدينار أو نحوه في المحبرة أو نحوها (بلا غصب ، ولا فعل أحد) ، كما لو ألقى الريح أو نحوها ، دينار إنسان في محبرة غيره ، (كسرت) المحبرة ، (وعلى ربه) أي : الدينار (أرشها) أي : أرش نقص المحبرة بالكسر ؛ لأن الكسر لتخليص ماله . (إلا أن يمتنع) رب الدينار (منه) أي : من كسر المحبرة مع ضمان أرشه ، (لكونها) أي : المحبرة (ثمينة) أو غير ذلك ، فلا تكسر .

قال ابن عقيل : « قياس قول أصحابنا أن يقال لرب الدينار : إن شئت أن تأخذ فاغرم ، أو فاترك ولا شيء لك »<sup>(٦)</sup> .

قال الحارثي : والأقرب - إن شاء الله تعالى - سقوط حقه من الكسر هنا ،

(١) الانصاف ١٥/١٦٢ . وينظر : شرح الحارثي ٣٨/ب .

(٢) في أ ، ظ ، ز (النقص) .

(٣) الانصاف ١٥/١٦٣ ، وينظر المغني ٧/٤٠٩ .

(٤) في س (كجوهرة ودرهم) .

(٥) في س (كرد) .

(٦) ينظر : شرح الحارثي ٣٩/ب ، الانصاف ١٥/١٦٢ .

ويصطلحان عليه»<sup>(١)</sup>.

(و) إن حصل فيها (بفعل مالكتها) ، فإنها [تكسر مجاناً] أي : من<sup>(٢)</sup> غير ضمان على رب الدينار ؛ لأنه وجب على ربها إعادة الدينار إلى مالكة ، ولم يمكن ذلك بدون كسر المحبرة ، فجاز كسرها لذلك ، ولا يضمن نقصها أحد ؛ لأن التفريط من مالكتها/ [ظ/٤٦٥/أ] .

(و) إن حصل فيها<sup>(٣)</sup> (بفعل رب الدينار) ، فإنه (يخير بين تركه) في المحبرة ، (و) بين (كسرها ، و) أن يكون (عليه قيمتها) كاملة ، لتعديه . وهذا قول القاضي وابن/ [أ/١٢٨/ب] عقيل . ومعناه : أنه لا خيار لرب المحبرة في إبقائها مع اختيار رب الدينار كسرها مع ضمان قيمتها . واختار هذا القول صاحب التلخيص<sup>(٤)</sup> .

وقيل : لا يجبر ربها على كسرها ؛ لأن الدينار لما كان حصوله بتعدي مالكة على رب المحبرة ، لم يجبر على إتلاف ماله لإزالة ضرر عدوان رب الدينار عن نفسه . وعلى هذا يكون على رب الدينار ما نقص من قيمة المحبرة ، لوقوع الدينار فيها إن نقصت<sup>(٥)</sup> .

(و) على الأول (يلزمه) أي : رب الدينار (قبول مثله) أي : مثل ديناره ، (إن بذله) له (ربها) أي : المحبرة ، لكيلا يكسرها ؛ لأنه بذل له مالا يتفاوت به حقه دفعاً للضرر عنه ، فلزمه قبوله ، لما فيه من الجمع بين الحقين . واختار هذا القول صاحب التلخيص فيه ، وقدمه في الرعايتين والحاوي الصغير<sup>(٦)</sup> .

وقيل : لا يلزمه قبول مثله ؛ لأن المثل ليس بعين ماله<sup>(٧)</sup> .

وسواء قلنا : يجبر رب المحبرة على كسرها أو قلنا : لا يجبر ، لو بادر رب الدينار وكسرها ، لم يلزمه أكثر من قيمتها ، وجهاً واحداً . قاله في الانصاف<sup>(٨)</sup> .

(١) شرح الحارثي ٣٩/ب ، وينظر : الانصاف ١٥/١٦٢ .

(٢) في أ (في) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من س .

(٤) ينظر : شرح الحارثي ٣٩/أ ، الانصاف ١٥/١٦١ .

(٥) ينظر : المغني ٧/٤١١ ، الشرح ١٥/١٣٣ ، شرح الحارثي ٣٩/أ ، الانصاف ١٥/١٦١ .

(٦) ينظر : المحرر ١/١٦٣ ، الرعاية الكبرى ٢/١٦٨/أ ، الرعاية الصغرى ٥٣/ب ، شرح الحارثي ٣٩/أ ، الانصاف ١٥/١٦١ .

(٧) ينظر : المحرر ١/٢٦٣ ، الرعاية الكبرى ٢/١٦٨/أ ، الرعاية الصغرى ٥٣/ب ، شرح الحارثي ٣٩/أ ، الانصاف ١٥/١٦١ .

(٨) الانصاف ١٥/١٦٢ ، وينظر : المغني ٧/٤١١ ، الشرح الكبير ١٥/١٣٤ ، شرح الحارثي ٣٩/أ - ب .



## [ فصل ) في حكم الزيادة المتصلة والمنفصلة في المغصوب ]

( ويلزم ) غاصب ( رد مغصوب زاد ) بيد الغاصب أو بيد غيره ، ( بزيادته المتصلة ) ، وهي ( كقصارة ) في ثوب ، ( وسمن ) في حيوان ، ( وتعلم صنعة ) في آدمي . ( و ) بزيادته ( المنفصلة ، كولد ) لبهيمة ، وكذا لآدمية ، مالم يكن من جاهل بالحال ، فإن لربها قيمته يوم وضعه . ( و ) ك ( مكسب ) يكسبه الرقيق المغصوب ؛ لأن ذلك ونحوه نماء المغصوب ، وهو لمالكه ، فلزم رده كالأصل .

( ولو غصب ) إنساناً ( قنناً أو شبكةً أو شركاً ، فأمسك ) القن أو الشبكة أو الشرك إذا صاد بالعين المغصوبة أو غنم فلمن يكون الصيد والغنم ؟ صيداً ، ( أو ) غصب إنسان ( جارحاً أو فرساً ، فصاد به ) أي : بالجارح ، ( أو ) صاد ( عليه ) أي : على الفرس صيداً ، ( أو ) غزا على الفرس ، و ( غنم ، فلمالكه ) [ أي ] : فالصيد في الصورة المذكورة والغنمة لمالك المغصوب ؛ لأن ذلك حصل بسبب المغصوب ، فكان لمالكه ، أشبه ماله وهب للرقيق المغصوب شيء ، فإنه يكون لمالكه . قال في الفروع : « وجزم به غير واحد في كتب الخلاف . قالوا : على قياس قوله : ربح الدراهم لمالكه ، ويسقط عمل الغاصب »<sup>(١)</sup> . انتهى .

وقيل : يكون للغاصب وعليه الأجرة<sup>(٢)</sup> .

وقال الشيخ تقي الدين : « يتوجه فيما إذا غصب فرساً وكسب عليه مالا ، أن يجعل الكسب بين الغاصب ومالك الدابة على قدر نفقتهما ، بأن تقوم منفعة الراكب ومنفعة الفرس ، ثم يقسم الصيد بينهما »<sup>(٣)</sup> .

( لا أجرته زمن ذلك ) قال في الانصاف : « فعلى المذهب ، هل يلزم الغاصب أجرة مدة اصطياذه ، أم لا ؟ فيه وجهان . وأطلقهما في المغني والشرح والرعاية والفروع »<sup>(٤)</sup> . انتهى . يعني - وهو كون الصيد للمالك - : في لزوم أجرة الصائد على الغاصب مع ذلك

(١) الفروع ٤/٤٩٤ وقدمه في المغني ٣٩٠/٧ والشرح الكبير ١٥/١٦٣ - ١٦٤ .

(٢) ينظر: المغني ٣٩٠/٧ ، الكافي ٣٩٣/٢ ، الشرح ١٥/١٦٤ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب ، شرح الحارثي ٥٤/أ - ب ، الفروع ٤/٤٩٤ ، المبدع ٥/١٦٠ ، الانصاف ١٥/١٦٤ ، التصحيح ٤/٤٩٤ .

(٣) ينظر: الانصاف ١٥/١٩٤ ، التصحيح ٤/٤٩٤ ، وينظر الفتاوى ٣٠/٣٧٨ ، ٣٠/٣٢٠ ، ٣٠/٣٢٢ - ٣٢٤ .

(٤) الانصاف ١٥/١٦٤ وينظر: المغني ٣٩٠/٧ - ٣٩١ ، الشرح الكبير ١٥/١٦٤ - ١٦٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب ، الفروع ٤/٤٩٤ .

وجهان<sup>(١)</sup> :-

أحدهما : لا يلزمه . قدمه / [س/٢٣٩] الحارثي ، وقال : « هو الصحيح »<sup>(٢)</sup> .

قال في تجريد العناية<sup>(٣)</sup> : « ولا أجرة لربه مدة اصطياذه في الأظهر »<sup>(٤)</sup> .

ووجهه : أن منافع المغصوب في هذه المدة عادت إلى المالك ، فلم يستحق عوضها على غيره ، كما لو زرع الغاصب الأرض المغصوبة ، فأخذ المالك الزرع بنفقته<sup>(٥)</sup> .  
والثاني : بلى . قال في التلخيص - في صيد العبد - : « ولا تدخل أجرته تحته ، إذا قلنا بضممان المنافع »<sup>(٦)</sup> .

ووجهه : أن منافعه تلفت تحت يده ، أشبه ماله لم يصد<sup>(٧)</sup> .

أما لو غصب إنسان منجلاً أو فأساً ، فقطع بذلك حشيشاً أو خشباً ، فهو للغاصب ، لحصول الفعل منه ، أشبه ماله غصب سيفاً فقاتل به وغنم .

الحكم فيما إذا  
عمل الغاصب  
في المغصوب  
عملاً فأزال  
اسمه

(وإن أزال اسمه) أي : أزال الغاصب اسم المغصوب بعمله فيه ، (كنسج غزل) ، فإنه كان يسمى غزلاً حين غصبه ، فصار بنسجه يسمى ثوباً . (وطحن حب) غصبه ، فإنه صار يسمى / [ظ/٤٦٥/ب] دقيقاً ، (أو طبخه) أي : الحب ، فإنه صار يسمى طيخاً . (ونجر خشب) باباً أو سريراً أو سرجاً أو غير ذلك ، فإنه صار يسمى باسم المعمول . (وضرب حديد) سيفاً أو سكيناً أو إبراً ، أو غير ذلك . (و) ضرب (فضة) دراهم أو حلياً ، (ونحوهما) أي : وضرب نحو الحديد والفضة ، كضرب ذهب دنانير ، ونحاس أواني ، ونحو ذلك . (وجعل طين) غصبه (لبناً) جمع لبنه ، أو آجرأ ، (أو فخاراً) ، كالأباريق

(١) ينظر الوجهان : المغني ٣٩٠/٧ - ٣٩١ ، الكافي ٣٩٣/٢ ، الشرح الكبير ١٦٤/١٥ - ١٦٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢/ب ، شرح الحارثي ٥٤/ب - ٥٥/أ ، الفروع ٤٩٣/٤ - ٤٩٤ ، المبدع ١٦١/٥ ، الانصاف ١٦٤/١٥ - ١٦٥ ، تصحيح الفروع ٤٩٣/٤ ، ٤٩٤ .

(٢) شرح الحارثي ٥٤/ب - ٥٥/أ .

(٣) في س (الغاية) . والكتاب لأبي الحسن علي بن محمد بن عباس البجلي ، الشهير بابن اللحام ت ٨٠٣ هـ .

ينظر : المقصد الأرشد ٢٣٧/٢ ، المنهج الأحمد ١٩١/٥ .

(٤) الانصاف ١٦٤/١٥ ، تصحيح الفروع ٤٩٣/٤ .

(٥) ينظر : المغني ٣٩١/٧ ، الشرح الكبير ١٦٤/١٥ - ١٦٥ .

(٦) ينظر : الانصاف ١٦٥/١٥ ، تصحيح الفروع ٤٩٣/٤ .

(٧) ينظر : المغني ٣٩١/٧ ، الشرح الكبير ١٦٥/١٥ .

والأدنان ونحوهما ، (رده) أي : لزم الغاصب<sup>(١)</sup> أن يرده معمولاً ، (و) أن يرد<sup>(٢)</sup> (أرشه إن نقص) .

أما كونه يلزمه رده ، فلان عين المغصوب فيه قائمة ، فلزم ردها إلى [أ/١٢٩/أ] مالكةا ، كما لو غصب شاة فذبحها<sup>(٣)</sup> .

وأما كونه عليه أرش نقصه ، فلأنه حصل بفعله ، ولا فرق بين كون النقص في عينه أو قيمته أو هما .

(ولا شيء له) أي : للغاصب (في زيادة) قيمة المغصوب بعمله فيه ؛ لأنه تبرع في ملك غيره<sup>(٤)</sup> ، فلم يستحق لذلك عوضاً ، كما لو غلا زيتاً فزادت قيمته<sup>(٥)</sup> .

وعنه : يكون الغاصب شريكاً بالزيادة<sup>(٦)</sup> ؛ لأنها حصلت بمنافعه ، والمنافع أُجريت مجرى الأعيان ، أشبه مالو غصب ثوباً فصبغه .

وفرق بينهما ، بأن الصبغ عين مال لا يزول ملك مالكة عنه بجعله مع ملك غيره . وهذا حجة على القائل : بأنه يكون شريكاً بالزيادة ؛ لأن الغاصب إذا لم يزل ملكه عن صبغه بجعله في ملك غيره ، وجعله كالصفة ، فلأن لا يزول ملك غيره بعمله فيه أولى<sup>(٧)</sup> .

وعنه : أن الغاصب يملك المغصوب بعمله فيه ، ويكون عليه قيمته قبل عمله<sup>(٨)</sup> .

(١) في أ (المغصوب) .

(٢) ساقط من أ .

(٣) ينظر : المغني ٣٨٨/٧ ، الشرح الكبير ١٦٧/١٥ .

(٤) في س (ملكه) .

(٥) المغني ٣٨٨/٧ ، الشرح الكبير ١٦٨/١٥ .

(٦) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٧/١ ، الهداية ١٩٣/١ ، المستوعب ٣٧٨/٢ ، المغني ٣٨٨/٧ ،

الكافي ٣٩٤/٢ ، المقنع ١٦٨/١٥ ، الشرح الكبير ١٦٨/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦١/٢/أ ،

الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، شرح الحارثي ٥٥/أ ، الفروع ٥٠٢/٤ ، المبدع ١٦١/٥ ، الانصاف

١٦٧/١٥ .

(٧) ينظر : المغني ٣٨٨/٧ ، الشرح الكبير ١٦٨/١٥ - ١٦٩ .

(٨) وهي رواية محمد بن الحكم ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٧/١ ، الهداية ١٩٣/١ ، المستوعب

٣٧٨/٢ ، المغني ٣٨٧/٧ ، المقنع ١٦٩/١٥ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح ١٦٧/١٥ - ١٦٨ ،

١٦٩ ، الرعاية الكبرى ١٦١/٢/أ ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، شرح الحارثي ٥٥/أ ، الفروع

٥٠٢/٤ ، المبدع ١٦١/٥ ، الانصاف ١٦٩/١٥ .

ورُد: بأن هذه الرواية قول قديم مرجوع عنه<sup>(١)</sup>.

وعنه: يخير المالك بين العين والقيمة<sup>(٢)</sup>.

وقيل: للغاصب أجره عمله فقط<sup>(٣)</sup>.

وعلى المذهب (للمالك إجباره) أي: إجبار الغاصب (على رد ما أمكن رده) عن مغضوب (إلى حالته) الأولى، كما لو غصب مسامير وضربها نعالاً، فإن لمالكها إجبار الغاصب على ردها مسامير كما كانت؛ لأن عمل الغاصب في المغضوب محرم، فملك المالك إزالته مع الإمكان.

وإن استأجر الغاصب إنساناً على عمل شيء من هذا الذي ذكرناه، فالأجر عليه، والحكم في زيادته ونقصه، كما لو فعل ذلك بنفسه، وللمالك تضمين النقص من شاء منهما.

فإن جهل الأجير الحال، وضُمن الغاصب، لم يرجع على أحد. وإن ضُمن الأجير رجع على الغاصب؛ لأنه غره.

وإن علم الأجير الحال وضُمن، لم يرجع على أحد؛ لأنه أتلف مال غيره بدون إذنه. وإن ضُمن الغاصب، رجع على الأجير؛ لأن النقص حصل بفعله، فاستقر الضمان عليه.

وإن استعان<sup>(٤)</sup> الغاصب بمن فعل ذلك، فهو كالأجير.

إذا حفر الغاصب (ومن حفر في) أرض (مغصوبة بئراً، أو شق) فيها (نهرًا، ووضع التراب) الخارج بئراً في الأرض المغصوبة فهل بحفر البئر أو شق النهر (بها) أي: بالأرض المغصوبة، (فله) أي: للغاصب (طمها) له أن يطمها؟

(١) لأن محمد بن الحكم راوي هذه الرواية عن الإمام قد توفي قبل الإمام بنحو من عشرين سنة ينظر: المغني والشرح في الموضوعين السابقين، وقد ناقش هذا الرد الحارثي في شرحه والمرداوي في الإنصاف في الموضوعين السابقين. فقالا: إن موت الراوي قبل الإمام بعشرين سنة لا يدل على أنه رجع عنه، بل لابد من دليل على رجوعه، وإلا فالأصل عدمه، ولأنه لا يلزم من تقدم الوفاة الرجوع، إذ من الجائز تقدم سماع من تأخرت وفاته. وسيأتي هذا القول أيضاً ص ٣٦٦.

(٢) ينظر: المحرر ٣٦١/١، شرح الحارثي ٥٦/ب، الرعاية الكبرى ١٦١/٢، أ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، الفروع ٥٠٢/٤، المبدع ١٦١/٥، الانصاف ١٧٠/١٥.

(٣) ينظر: الإرشاد ص ٢٥٨، المستوعب ٣٧٨/٢، الرعاية الكبرى ١٦١/٢، أ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، شرح الحارثي ٥٧/أ، القواعد ص ١٥٧ ق ٧٧، الانصاف ١٦٨/١٥.

(٤) في أ (استعاره).

أي : طم الأرض المحفورة بئراً ، أو المشقوقة نهراً ( لغرض صحيح ، ولو ) أنه ( أبرئ مما يتلف بها ) أي : بالبر ؛ لأن الغرض في ذلك قد يكون خلاف خشية ضمان ما يتلف بها .

( وتصح البراءة منه ) ؛ لأن الضمان إنما يلزمه لوجود تعديه ، فإذا رضى بفعله صاحب الأرض ، زال التعدي ؛ لأن الرضا الطارئ ، كالرضا المقارن للفعول .

وقيل : لا يملك طمها إلا بإذن مالك الأرض<sup>(١)</sup> .

وقيل : لا يملكه إذا أبرأه المالك من ضمان<sup>(٢)</sup> ما يتلف بها<sup>(٣)</sup> .

وقيل : له طمها ، ولو لم يكن له في ذلك غرض صحيح<sup>(٤)</sup> .

وقيل : لا تصح البراءة من ضمان ما يتلف بها<sup>(٥)</sup> .

( وإن أراد ) أي : أراد طمها من الغاصب ( مالك ، ألزم ) الغاصب ( به ) أي : بالطم ، لوجود الحفر عدواناً ، ولأنه يضر بالأرض .

( وإن غصب ) إنسان ( حباً فزرعه ) في أرضه أو أرض غيره ، ( أو ) غصب ( بيضاً ) فعالجه بوضعه تحت طائر أو غير ذلك ، ( فصار فراخاً / س . ١٤٠ / أ ) غصب ( نوى ، أو أغصاناً ) ، فغرسه<sup>(٦)</sup> ( فصارت شجراً ، ردها<sup>(٧)</sup> ) أي : رد الزرع والفراخ والشجر لمالكة ؛ لأنه عين مال المغصوب منه ، ( ولا شيء له ) أي : للغاصب في مقابلة عمله فيه ؛ لأنه متبرع به .

ويتخرج في هذا من الخلاف ما تقدم فيما / ظ ٦٦ / أ إذا نسج الغاصب الغزل ونحوه .

(١) ينظر : المستوعب ٣٨١/٢ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ، شرح الحارثي ٥٨/أ ، الانصاف ١٧٣/١٥ .

(٢) في أ ( الضمان ) .

(٣) ينظر : الهداية ١٩٤/١ ، البلغة ص ٢٥٩ ، المغني ٣٦٨/٧ ، الكافي ٣٩٩/٢ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح الكبير ١٧٢/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ، شرح الحارثي ٥٧/أ ، الفروع ٥٠١/٤ ، المبدع ١٦٢/٥ ، الانصاف ١٧٣/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠١/٤ .

(٤) ينظر : الهداية ١٩٤/١ ، المغني ٣٦٨/٧ ، الشرح الكبير ١٧٣/١٥ ، الانصاف ١٧٣/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠١/٤ .

(٥) ينظر : المغني ٣٦٨/٧ ، الكافي ٣٩٩/٢ ، المحرر ٣٦١/١ - ٣٦٢ ، الشرح ١٧٣/١٥ ، المبدع ١٦٢/٥ ، الانصاف ١٧٤/١٥ ، ١٧٥ .

(٦) في ظ ( فغرسها ) .

(٧) ساقط من أ .

## ( فصل ) [ في ضمان الغاصب لنقص المغصوب ]

( ويضمن ) غاصب ( نقص مغصوب ) حصل بعد الغصب قبل رده ، ( ولو ) كان النقص ( رائحة مسك أو نحوه ) كعنبر . قال في الفروع : « وظاهر كلامهم تضمن<sup>(١)</sup> رائحة مسك ونحوه ، خلافاً للانتصار »<sup>(٢)</sup> .

وروجه ضمان ذلك ظاهر ؛ لأن قيمة ما يشم إنما تختلف بالنظر إلى قوة الرائحة وضعفها . ( أو ) كان النقص ( نبات لحية عبد ) ؛ لأنه نقص في القيمة بتغير صفة ، أشبه النقص بتغير باقي الصفات . وبهذا قال الشافعي<sup>(٣)</sup> . وخالف أبو حنيفة<sup>(٤)</sup> .

ولو بقطع ذنب حمار القاضي ، [ وقلع عين الفرس ]<sup>(٥)</sup> بقيمته ؛ لأنه ضمان مال من غير جناية على آدمي ، فكان الواجب على الغاصب ما نقص ، إذ القصد بالضمان جبر حق المالك بإيجاب قدر / [ ب / ١٢٩ / ١ ] ما فات عليه . ولأنه لو فات الجميع لوجبت قيمته ، فإذا فات شيء وجب قدره من القيمة ، كغير الحيوان .

فلو غصب إنسان عبداً فعمى عنده ، فإنه يقوم صحيحاً ثم أعمى ويؤخذ من الغاصب ما بين القيمتين .

وعنه : أن عين الدابة من الخيل والبغال والحمير تضمن بربع قيمتها<sup>(٦)</sup> .  
وعنه : أن الرقيق يضمن بما يضمن به في الإتلاف<sup>(٧)</sup> .

(١) في ظ والفروع ( يضمن ) . وفي س والمطبوع ٢٨٣/٥ ( تضمن ) .

(٢) الفروع ٥١٠/٤ .

(٣) ينظر : العزيز ٤٨١/٥ ، روضة الطالبين ٦٦/٥ .

(٤) ينظر : المبسوط ٩٠/١١ ، تحفة الفقهاء ٩٢/٣ .

(٥) زيادة من ف . ساقط من باقي النسخ .

(٦) وهي رواية أبي داود وأبي الحارث ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٠/١ - ٤١١ ، الهدايه

١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٧/٢ ، المغني ٣٧١/٧ ، الكافي ٢٩٠/٢ ، المقنع ١٨٧/١٥ ، المحرر

٣٦١/١ ، الشرح ١٨٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، شرح

الحارثي ٦٥/ب ، الفروع ٥٠٣/٤ ، المبدع ١٦٥/٥ ، الانصاف ١٧٨/١٥ .

(٧) ينظر : الهدايه ١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٧/٢ ، المغني ٣٧٢/٧ ، الكافي ٢٩٠/٢ ، المقنع ١٧٦/١٥ ،

المحرر ٣٦١/١ ، الشرح الكبير ١٧٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ،

شرح الحارثي ٦٣/أ ، الفروع ٥٠٢/٤ - ٥٠٣ ، المبدع ١٦٣/٥ ، الانصاف ١٧٧/١٥ .

قال الموفق في المقنع: « ويتخرج أن يضمه بأكثر الأمرين منهما »<sup>(١)</sup>.

وقال في الشرح: « فأما إن كان النقص في الرقيق مما لا مقدر فيه، كنقصه لكبر أو مرض أو شجة دون الموضحة، فعليه ما نقص مع الرد لا غير، لا نعلم فيه خلافاً »<sup>(٢)</sup>. انتهى.

(وإن) غصب إنساناً عبداً و (خصاه، أو أزال) منه (ما تجب فيه دية من حر)، كما لو قطع يديه أو رجله أو ذكره أو لسانه، (ردده) على مالكه، (و) رد معه (قيمه) كلها. نص عليه<sup>(٣)</sup>. وبه قال مالك<sup>(٤)</sup> والشافعي<sup>(٥)</sup>.

وقال أبو حنيفة والثوري: يتخير المالك بين أن يأخذه ولا شيء له غيره، وبين أن يأخذ قيمته ويملكه الجاني؛ لأنه ضمان مال فلا يبقى ملك صاحبه عليه مع ضمانه، كسائر الأموال<sup>(٦)</sup>. ولنا: أن المتلف البعض، فلا يقف ضمانه على زوال الملك، كقطع خصيتي ذكر المدبر.

(١) المقنع ١٧٧/١٥، وينظر: المغني ٣٧٢/٧، الشرح الكبير ١٧٧/١٥، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ب، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، شرح الحارثي ٦٣/أ، الفروع ٥٠٣/٤، المبدع ١٦٣/٥، الإنصاف ١٧٨/١٥.

(٢) الشرح الكبير ١٧٧/١٥ - ١٧٨. وينظر: المبسوط ٩٠/١١، الذخيرة ٤٠٠/١٢، البيان ١٥/٧، المغني ٣٧٥/٧.

(٣) ينظر: المغني ٣٧٣/٧، الكافي ٢٩٠/٢، المقنع ١٨٣/١٥، الشرح ١٨٣/١٥، المبدع ١٦٥/٥، الإنصاف ١٨٣/١٥.

(٤) الذي ظهر لي أن مذهب المالكية في هذه المسألة هو أن المغضوب منه مخير بين أن يأخذ قيمة المغضوب يوم الغصب ويتركه للغاصب وبين أن يأخذ المغضوب وأرش النقصان.

ينظر: المدونة ١٧٨/٤، الإشراف ٦٢٧/٢ - ٦٢٨، المعونة ١٢١٣/٢ - ١٢١٤، الكافي ٨٤٢/٢، المقدمات الممهدة ٤٩١/٢، عقد الجواهر الثمينة ٧٤٢/٢، الذخيرة ٢٩٢/٨.

(٥) ينظر: الأم ٢٤٥/٣، مختصر المزني ص ١١٧، المهذب ٣٦٩/١، فتح العزيز ٤٣٨/٥، روضة الطالبين ٣٢/٥.

(٦) ينظر: مختصر اختلاف العلماء للطحاوي ١٩٩/٥، بدائع الصنائع ٣١٣/٧ (هذا في الجناية على العبد، أما في الغصب فللحنفية تفصيل فإذا جنى الغاصب على المغضوب بما ي تلفه أو يذهب منافع المقصودة منه فإن ملك المغضوب منه يزول، ويجب على الغاصب القيمة. وإن أتلف بعض المنافع، فالمالك مخير بين القيمة ويكون المغضوب للغاصب أو يأخذ المغضوب وأرش النقص فيما عدا الأموال الربويه أما الضرر اليسير على المغضوب فإنه يلزم المغضوب رده وما نقص، ينظر: رؤوس المسائل للزمخشري ص ٣٤٦، تبين الحقائق ٢٣٣/٥، مجمع الضمانات ص ١٩٧ - ١٩٨. وينظر قول الثوري في المغني ٣٧٣/٧، الشرح الكبير ١٨٤/١٥.

ولأن المضمون هو المفوت، فلا يزول الملك عن [غيره] <sup>(١)</sup> بضمانه، كما لو قطع تسع أصابع وبهذا ينفصل عما ذكره، فإن الضمان في مقابلة التالف، لا في مقابلة الجملة <sup>(٢)</sup>.  
ووافق أبو حنيفة أنه لو كانت الجناية من اثنين على طرفين، أن القيمة تلزمهما، والعبد لسيده <sup>(٣)</sup> <sup>(٤)</sup>.

(وإن قطع) الغاصب من الرقيق المغصوب (ما) أي: شيئاً (فيه مقدّر)، ولو شعراً من حر (دون ذلك) أي: دون ما تجب فيه الدية كاملة مما تقدم ذكره ونحوه، كما لو قطع يداً واحدة أو رجلاً أو جفنًا أو هدباً أو أصبعاً، أو نحو ذلك، (ف) إنه يلزمه في كل من ذلك (أكثر الأمرين) من أرش نقص قيمته، أو دية ذلك المقطوع، وهي بنسبتها من قيمته، كنسبة ذلك من حر من ديته؛ لأن سبب كل واحد منهما وجد، فوجب أكثرهما، ودخل الآخر [فيه] <sup>(٥)</sup>، فإن الجناية واليد وجداً جميعاً. فلو غصب عبداً قيمته ألف فزادت قيمته عنده إلى ألفين، ثم قطع يده، فصار يساوي ألفاً وخمسمائة، كان عليه مع رده ألف.  
فلو كان القاطع ليده غير الغاصب، وقد نقصت قيمته مائتين، وصار بعد القطع يساوي أربعمائة، كان على الجاني أربعمائة؛ لأن جنايته مضمونة بنصف القيمة، وهي حين القطع ثمانمائة، وعلى الغاصب مائتان؛ لأنها نقصت من قيمة العبد وهو في يده. وللمالك تضمين الغاصب ما عليه وعلى الجاني؛ لأن ما وجد في يده في حكم الموجود منه.  
(ويرجع غاصب غرم) الجميع لمالك (على جان بأرش جناية)؛ لأن التلف حصل بفعله، فاستقر الضمان عليه (فقط) أي: دون النقص الحاصل في يده؛ لأنه لا يلزمه أكثر مما وجب عليه من أرش الجناية.

وعنه: أن الغاصب إذا جنى على المغصوب يضمه بما نقص فقط <sup>(٦)</sup>.

(ولا يرد/ [ظ/٤٦٦/ب] مالك) أي: وليس على مالك تعيب ماله عند غاصب أن يرد عليه (أرش معيب أخذه) من الغاصب (معه) أي: مع المغصوب (بزواله) أي: العيب عند

(١) في جميع النسخ (عين)، والمثبت كما في المغني ٣٧٣/٧، والشرح ١٨٤/١٥.

(٢) ينظر: المغني ٣٧٣/٧، الشرح الكبير ١٨٤/١٥.

(٣) ساقط من ظ.

(٤) لم أجده فيما بحثت فيه من كتب الحنفية.

(٥) ساقط من (ظ).

(٦) ينظر: المغني ٣٧٣/٧، المقنع ٤٠٤/٢٥، الشرح الكبير ٤٠٤/٢٥ - ٤٠٥، شرح الحارثي

١/٦٣ - ب، الفروع ٥٠٣/٤، المبدع ١٦٥/٥، الانصاف ١٨٠/١٥.



المالك ، كما لو غصب إنسان عبداً فجرحه ، ثم رده إلى مالكه ورد معه أرش الجرح ، ثم برئ عند مالكه بحيث لم يصر به نقص بعد البرء ، فإن المالك لا يلزمه رد أرش الجرح ؛ لأنه عوض عن نقص حصل في يد الغاصب بتعديده ، فلم يكن له استرجاعه / [س/ ١٤١] . ولأنه استقر ضمانه برد المغصوب ناقصاً عن حال غصبه نقصاً أثر في قيمته ، فوجب أن يضمن نقصه .

وكذا إن أخذ المالك المغصوب دون أرشه ، ثم زال العيب قبل أخذ أرشه ، لم يسقط ضمانه ، بخلاف ما لو برئ في يد الغاصب .

قال الحارثي : « وما يذكر من الاستقرار فغير مسلم ، والصواب - إن شاء الله - الوجوب بقدر النقص الحادث في المدة ، ويجب رد ما زاد إن كان »<sup>(١)</sup> . انتهى .

(ولا يضمن) غاصب رد المغصوب بحاله (نقص سعر) حصل والمغصوب تحت لا يضمن  
سعر المغصوب إذا رده بحاله  
يده ، كما لو غصب ثوباً يساوي مائة ، فلم يرده حتى نقص سعره ، بأن صار يساوي ثمانين ، فإنه لا يلزمه مع رده بحاله شيء .

وذكر ابن أبي موسى رواية عن أحمد : أن نقص السعر مضمون على الغاصب<sup>(٢)</sup> وقال به أبو ثور<sup>(٣)</sup> استدلالاً بأمرين : -

أحدهما : أنه نقص يضمنه / [أ/ ١٣٠] الغاصب مع تلف العين ، فوجب أن يضمنه مع بقائها قياساً على نقص الذات ، كالسمن .

والثاني : أنه عدوان يضمن به نقص الذات ، فوجب أن يضمن به نقص الثمن ، كما لو نقصت قيمة المغصوب لئسيان صنعة .

ولنا : أنه رد العين بحالها لم تنقص منها عين ولا صفة ، فلم يلزمه شيء ، كما لو لم تنقص ولا نسلم أنه يضمن نقص السعر مع تلف العين . وإن سلمناه ، فلأنه وجب عليه قيمة العين أكثر ما<sup>(٤)</sup> كانت قيمتها ، فدخلت في التقويم ، بخلاف ما إذا ردها ، فإن القيمة لا

(١) شرح الحارثي ٦٧/ب ، وينظر : الانصاف ١٥/١٨٨ .

(٢) الإرشاد ص ٢٥٧ ، وينظر : الشرح الكبير ١٥/١٨٦ ، الفروع ٤/٥٠٣ ، المبدع ٥/١٦٥ ، الانصاف ١٥/١٨٦ .

(٣) إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي ، أبو ثور ويكنى بأبي عبدالله ، الإمام الفقيه الحافظ ، مفتي العراق ، سمع من سفيان بن عيينة وابن علية وغيرهما ، وحدث عنه أبو داود وابن ماجه وغيرهما ، توفي سنة ٢٤٠ هـ . ينظر سير أعلام النبلاء ١٢/٧٢ ، تهذيب التهذيب ١/١٠٢ . وينظر قوله في : حلية العلماء ٥/٢١١ ، المهذب ١/٣٦٧ ، المغني ٧/٣٨٢ ، الشرح الكبير ١٥/١٨٦ .

(٤) في أ ، ز ، ف ( مما ) .

تجب . ويخالف<sup>(١)</sup> السمن ، فإنه من عين المغصوب ، والعلم بالصناعة صفة فيها ، وههنا لم تذهب عين ولا صفة ؛ لأنه لا حق للمغصوب منه في القيمة مع بقاء العين ، وإنما حقه في العين ، وهي باقية كما كانت . ولأن الغاصب إنما يضمن ماهو مغصوب ، والقيمة لا تدخل في الغصب ، بخلاف زيادة العين ، فإنها مغصوبة وقد ذهبت<sup>(٢)</sup> .

ولأن نقص الذات قد لا يكون مضموناً في بعض صور الغصب ، ( كهنزال زاد به ) سعر الرقيق المغصوب ، أو لم يزد به ولم ينقص ، كما لو غصب عبداً مفرطاً في السمن قيمته يوم الغصب ثمانون ، فهزل عند الغاصب فصار يساوي مائة ، أو بقيت قيمته على حالها ، فإن الغاصب لا يجب عليه مع رده شيء ؛ لأن الشرع إنما أوجب في مثل هذا ما نقص من قيمته ، ولم يقدر بدله ، ولم تنقص قيمته ، فلم يجب عليه شيء غير رده ، وكذا لو لم تنقص القيمة ولم تزد .

( ويضمن ) الغاصب ( زيادته ) أي : زيادة المغصوب الحاصلة [ عنده ]<sup>(٣)</sup> ، كما لو <sup>ضمان الغاصب</sup> <sup>لزيادة</sup> سمن عنده الحيوان أو تعلم الرقيق صنعه ، فزادت قيمته بذلك ، ثم هزل أو نسي الصناعة ، <sup>المغصوب عنده</sup> <sup>إذا زالت قبل</sup> <sup>رده</sup> فإن عليه رده ، ورد ما نقص بعد الزيادة . وبه قال الشافعي<sup>(٤)</sup> .

وقال أبو حنيفة<sup>(٥)</sup> ومالك<sup>(٦)</sup> : لا يجب عليه عوض الزيادة ، إلا أن يطالبه المالك بردها زائدة ، فلا يردّها ؛ لأنه زد العين كما أخذها ، فلم يضمن قيمتها ، كنقص سعرها . وذكر ابن أبي موسى في الإرشاد رواية : « أن المغصوب إذا زادت قيمته بسمن أو تعلم صناعة ، ثم نقصت بزوال ذلك ، فلا ضمان عليه إذا رده بعينه »<sup>(٧)</sup> .

ووجه المذهب : أنها زيادة في نفس المغصوب ، فلزم الغاصب / [ ظ / ٤٦٧ / أ ] ضمانها ، كما لو طالبه بردها فلم يفعل . ولأنها زادت على ملك مالكةا ، فلزم الغاصب ضمانها ، كما لو كانت موجودة حال الغصب .

وفارق زيادة السعر ؛ لأنها لو كانت موجودة حال الغصب ، لم يضمنها ، والصناعة إن

(١) في أ ، ظ ( تخالف ) .

(٢) ينظر : المغني ٣٨٢/٧ ، الشرح الكبير ١٨٦/١٥ .

(٣) ساقط من ( س ) .

(٤) ينظر : الحاوي الكبير ٤٣٠/٨ ، المهذب ٣٣٠/٤ ، روضة الطالبين ٤٣/٥ .

(٥) ينظر : المبسوط ٥٥/١١ ، تحفة الفقهاء ٩١/٣ ، والقيد المذكور أعلاه خاص بمذهب الحنفية .

(٦) ينظر : المدونة ١٧٦/٤ ، المعونة ١٢١٥/١ ، الذخيرة ٢٨٣/٨ .

(٧) الإرشاد ص ٢٥٧ ، ينظر : الشرح الكبير ١٩٠/١٥ ، الانصاف ١٩٠/١٥ .

لم تكن من عين المغصوب ، فهي صفة فيه ، ولذلك يضمنها إذا طوّل برد العين ، وهي موجودة فلم يردّها ، وأجريناها هي والتعليم مجرى السمن الذي هو عين ، لأنها<sup>(١)</sup> صفة تتبع العين . وأجرينا الزيادة الجارية في يد الغاصب مجرى الزيادة الموجودة حال الغصب ؛ لأنها زيادة في العين المملوكة للمغصوب منه ، فتكون مملوكة له ؛ لأنها تابعة للعين<sup>(٢)</sup> .

( لا مرضاً ) أي : ولا يضمن الغاصب نقص مرض طرأ على المغصوب وهو بيد الغاصب ، ثم ( برئ منه في يده ) أي : يد الغاصب ؛ لأن العيب الذي أوجب الضمان زال في يده ، ولذلك لو حملت فنقصت ، ثم وضعت في يد الغاصب ، فزال نقصها ، لم يضمن شيئاً .

وقال في الفروع - في مسألة بعد أن قدم ما في المتن - : « ونصه يضمن »<sup>(٣)</sup> .

وقدمه في الرعاية الكبرى ، وقال : « نص عليه »<sup>(٤)</sup> .

( ولا إن ) زاد المغصوب بيد الغاصب زيادة زادت بها قيمته ، ثم زالت الزيادة ، ثم ( عاد مثلاً ) أي : قدر الزيادة الأولى ، ( من جنسها ) والعين بيد الغاصب ، كما لو غصب إنسان أمة قيمتها مائة ، ثم سمنت عنده فصارت قيمتها ألفاً ، ثم هزلت فعادت إلى مائة ، ثم سمنت فعادت إلى ألف ، وردّها إلى مالكها وهي تساوي ألفاً ، فإنه لا شيء عليه غير ذلك ، لأن ما ذهب من الزيادة عاد وهي بيده ، أشبه مالو مرضت فنقصت قيمتها ، ثم برئت فعادت القيمة ، أو نسيت صنعة ثم تعلمتها ، أو أبق العبد ثم عاد .

وفارق ما إذا زادت من جهة أخرى ؛ لأنه لم يعد ما ذهب ، بخلاف ما هنا<sup>(٥)</sup> .

قال الحارثي : « هذا المذهب ، لنصه في الحلخال ، يكسر ؟ قال : « يصلحه أحب إلي ، وهو<sup>(٦)</sup> أحد صور المسألة »<sup>(٧)</sup> . انتهى . وصححه في التصحيح<sup>(٨)</sup> . وقال الموفق وابن أخيه :

(١) في جميع النسخ ( ولأنها ) ، والصواب ما أثبتته كما في المغني ٣٨٢/٧ ، والشرح الكبير ١٩٠/١٥ .

(٢) ينظر : المغني ٣٨٢/٧ ، الشرح الكبير ١٩٠/١٥ .

(٣) الفروع ٥٠٤/٤ .

(٤) الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب ، وينظر : الانصاف ١٨٨/١٥ .

(٥) ينظر : المغني ٣٨٣/٧ ، الشرح الكبير ١٩٢/١٥ .

(٦) في أ ( وهي ) .

(٧) شرح الحارثي ٦٩/ب ، وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٣٩٧ ، الانصاف ١٩٣/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠٥/٤ .

(٨) ينظر : الانصاف ١٩٣/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠٥/٤ .

« إنه أقيس »<sup>(١)</sup> . وجزم به في الوجيز<sup>(٢)</sup> / [س/٢٤٢] .

وقيل : عليه نقص الزيادة الأولى ، كما لو كان<sup>(٣)</sup> الزيادتان / [أ/١٣٠/ب] من جنسين ؛ لأن الزيادة الثانية غير الأولى<sup>(٤)</sup> .

وعلى الوجه الأول : لو سمت بعد الهزال ولم تبلغ قيمتها إلى ما بلغت بالسمن الأول أو زادت عليه ، ضمن الغاصب أكثر الزيادتين [و]<sup>(٥)</sup> تدخل فيها الأخرى .

وعلم مما تقدم أنه لو عاد قدر الزيادة الأولى من غير جنسها ، لم يسقط ضمان الزيادة الأولى من غير جنسها فعلى الغاصب الضمان

ثم هزلت ونسيت الصنعة فعادت إلى مائة ، ثم ردها وهي كذلك ، فإن عليه ضمان الزيادة ، وهي ألف وتسعمائة .

وإن بلغت بالسمن ألفاً ، ثم هزلت فعادت إلى مائة ، ثم تعلمت صنعة فبلغت ألفاً ، ثم نسيت فعادت إلى مائة ، كان عليه مع ردها ألف وثمانمائة ؛ لأنها نقصت بالهزال تسعمائة وبالنسيان تسعمائة .

وإن سمت فبلغت ألفاً ، ثم هزلت فعادت إلى مائة ، ثم تعلمت صنعة فعادت إلى ألف ولم تنس الصنعة ، كان عليه مع ردها تسعمائة .

ووجه ذلك : أن زوال الزيادة الأولى أوجب الضمان ، وقد حدثت الزيادة الثانية على ملك مالك العين من<sup>(٦)</sup> وجه آخر ، فلا ينجبر ملك الإنسان بملك نفسه<sup>(٧)</sup> .

(ولا) يضمن غاصب سوى الرد (إن نقص) المغصوب في يده (فزاد مثله من) المصوب بيد الغاصب ثم زاد جنسه (أي : مثل النقص من جنسه ، كما لو غصب عبداً نساءً يساوي مائة ، فنسى مثله من جنسه الصنعة عنده ، فصار يساوي ثمانين ، ثم تعلم الصنعة التي نسيها فعاد إلى مائة ، فإنه لا

(١) ينظر : المغني ٣٨٣/٧ ، الشرح الكبير ١٩٢/١٥ .

(٢) الوجيز ١٠٤/أ ، وينظر : الإنصاف ١٩٣/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠٥/٤ .

(٣) كذا في جميع النسخ .

(٤) ينظر : الهدايه ١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٤/٢ ، المغني ٣٨٣/٧ ، الكافي ٢٩٢/٢ ، الشرح الكبير

١٩٢/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢/ب ، شرح الحارثي ٦٩/ب ، الفروع ٥٠٤/٤ ، المبدع

١١٦/٥ ، الإنصاف ١٩٣/١٥ .

(٥) ساقطة من جميع النسخ . وهي موجودة في المغني ٣٨٣/٧ والشرح الكبير ١٩٢/١٥ .

(٦) في أ ( في ) .

(٧) ينظر : المغني ٢٨٢/٧ - ٣٨٣ ، الشرح الكبير ١٩١/١٥ .

ضمان عليه في نقصه حتى (ولو) كان ما تعلمه (صنعة بدل صنعة نسيها) ، كما لو تعلم /  
[ظ/٤٦٧/ب] الحياطة بدل النساجة التي نسيها ، فعادت قيمته إلى مائة ؛ لأن الصنائع كلها  
جنس من أجناس الزيادة في الرقيق ، أشبه مالو نقصت قيمته بهزاله ثم عادت بسمنه . وفيه  
وجه<sup>(١)</sup> .

(وإن نقص) المغصوب نقصاً (غير مستقر ، كحنطة ابتلت وعفنت) ، وطلبها مالکها <sup>إذا نقص</sup> <sup>المغصوب نقصاً</sup> <sup>غير مستقر</sup> قبل بلوغها إلى حالة يُعلم فيها قدر أرش نقصها ، (خَيْر) المالك (بين) أخذ (مثلها) من  
مال الغاصب ، (أو تركها) بيد الغاصب (حتى يستقر فسادها ، ويأخذها) مالکها (وأرش  
نقصها) أيضاً ؛ لأنه لا يجب له المثل ابتداءً لوجود عين ماله ، ولا أرش العيب ؛ لأنه لا  
يمكن معرفته ولا ضبطه إذاً ، وحيث كان كذلك صارت الخيرة إلى المالك بين أخذ المثل  
لما في تأخير حقه بعد طلبه من الضرر ، وبين الصبر حتى يستقر الفساد ؛ لأنه إذا رضى  
بالتأخير سقط حقه من التعجيل ، فيأخذ العين عند استقرار فسادها ؛ لأنها ملكه ، ويأخذ من  
الغاصب أرش نقصها ؛ لأنه حصل بجنايته ، أشبه تلف جزء [من]<sup>(٢)</sup> المغصوب .  
وقيل : يجب له المثل ابتداءً ؛ لأنه لا يعلم قدر نقصه<sup>(٣)</sup> .

وقيل : يأخذ عند الطلب وأرش نقصه الحاصل إذاً ، وكلما حصل نقص زائد ضمَّنه  
الغاصب ؛ لأنه مستند إلى السبب الموجود في يده<sup>(٤)</sup> .

وقيل : يخير بين أخذه مع أرش نقصه المتيقن إذاً ولا شيء له غيره ، وبين أخذ مثله<sup>(٥)</sup> .

(وعلى غاصب جناية) رقيق (مغصوب ، و) عليه أيضاً (إتلافه) أي : قيمة ما يتلفه  
حتى (ولو) كانت الجناية (على ربه) أي : مالکه ، (أو) كان الإتلاف [على]<sup>(٦)</sup> (ماله)  
أي : مال المالك ، (بالأقل من أرش أو قيمته) أي : أرش الجناية أو قيمة العبد .

(١) أي وجه بالضمان ينظر : المغني ٣٨٣/٧ ، الشرح الكبير ١٩٢/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢/ب ،  
شرح الحارثي ٧٠/أ ، الفروع ٥٠٤/٤ ، المبدع ١٦٦/٥ ، الانصاف ١٩٣/١٥ .

(٢) ساقط من أ .

(٣) ينظر : المغني ٣٧٥/٧ ، الكافي ٢٨٩/٢ ، الشرح الكبير ١٩٥/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢/ب ،  
شرح الحارثي ٧١/أ ، الفروع ٥٠٣/٤ ، المبدع ١٦٣/٥ ، الانصاف ١٩٥/١٥ ، تصحيح  
الفروع ٥٠٣/٤ .

(٤) ينظر : المغني ٣٧٥/٧ ، الشرح ١٩٦/١٥ .

(٥) ينظر : الفروع ٥٠٣/٤ ، الانصاف ١٩٦/١٥ ، تصحيح الفروع ٥٠٤/٤ .

(٦) ساقط من أ ، ظ ، ز .

أما كون الغاصب يضمن جناية الرقيق المغصوب ، فلأن جنايته نقص فيه لتعلقها برقبته ، فكان مضموناً على الغاصب ، كسائر نقصه ، وسواء في ذلك ما يوجب القصاص أو ما يوجب المال .

وأما كونه يضمن قيمة ما أتلّفه ، فلأنها أيضاً تتعلق برقبته ، أشبه الجناية الموجبة للمال .  
وأما كون الغاصب [ يضمن جناية الرقيق على مالكة وإتلافه لماله ، فلأن ذلك من جملة جناياته ، فكان مضموناً على الغاصب ]<sup>(١)</sup> ، كما لو كان السيد أجنبياً . وفيه وجه<sup>(٢)</sup> .

قال الحارثي : « إذا جنى على سيده ، فقال المصنف - يعني به الموفق - وأبو الخطاب : يضمن الغاصب أيضاً » واستدل له بالقياس على الأجنبي . قال : « وإنما يتمشى هذا حالة الاقتصاص لوجود الفوات ، أما حالة عدم الاقتصاص ، فلا ؛ لأن الفوات منتف ، فالضمان منتف ؛ لأن الغاية إذاً تعلق الأرش بالرقبة ، وهو غير ممكن ؛ لأن ملك المجني عليه فيها حاصل ، فلا يمكن تحصيله ، فيكون حالة عدم القصاص هدر . ثم [١٣١/أ] قال بعد ذلك : « وأما الجناية الموجبة للمال ، كالخطأ وإتلاف المال ، فمتعلقة بالرقبة ، وعلى الغاصب تخليصها بالفداء وبما يفدي »<sup>(٣)</sup> . انتهى .

فعلى المذهب : إذا<sup>(٤)</sup> قتل المغصوب سيده أو غيره ، فاقتص منه ، ضمنه الغاصب بقيمته ؛ لأن التلف في يده ، فإن عُفي عنه على مال تعلق برقبته وضمانه على الغاصب ، ويضمنه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش جنايته ، كما يفديه سيده<sup>(٥)</sup> .

وإن جنى على ما دون النفس ، مثل إن قطع يداً ، فقطعت يده قصاصاً ، فعلى الغاصب ما نقص بذلك دون أرش اليد ؛ لأن اليد تلفت بسبب غير مضمون ، فأشبه مالو [س/٢٤٣] سقطت . وإن عُفي عنه على مال ، تعلق أرش اليد برقبته ، وعلى الغاصب قيمته يدفعها إلى سيده ، فإذا أخذها تعلق أرش الجناية بها ؛ لأنها كانت متعلقة بالعبد ، فتعلقت ببذله ، كما أن الرهن إذا أتلّفه متلف وجبت قيمته وتعلق الرهن بها .

فإذا أخذ ولي الجناية القيمة من المالك ، رجع المالك على الغاصب [ بقيمته مرة

(١) ما بين المعكوفين ساقط من س .

(٢) بعدم الضمان . ينظر : الفروع ٥٠٤/٤ ، المبدع ١٦٨/٥ ، الانصاف ١٩٨/١٥ .

(٣) شرح الحارثي ٧٢/أ ، ينظر : الهداية ١٩٦/١ ، المغني ٣٧٤/٧ . وينظر : الانصاف ١٩٨/١٥ .

١٩٩ .

(٤) في س ( متى ) .

(٥) ينظر : الشرح الكبير ١٩٨/١٥ .

أخرى ؛ لأن القيمة التي أخذها / [ظ/٤٦٨/أ] استحققت بسبب كان في يد الغاصب [١] ، فكانت من ضمانه .

ولو كان العبد وديعة ، فجنى جناية استغرقت قيمته ، ثم إن المودع قتله بعدها ، فعليه قيمته ، ويتعلق بها أرش الجناية ، فإذا أخذها ولي الجناية لم يرجع على المودع ؛ لأنه جنى وهو غير مضمون عليه .

ولو جنى عبد في يد سيده جناية تستغرق قيمته ، ثم غُصِبَ ، فَجَنَى في يد الغاصب جناية تستغرق قيمته ، بيع في الجنائيتين ، وقسم ثمنه بينهما ، ورجع صاحب العبد بما أخذه الثاني منهما على الغاصب ؛ لأن الجناية كانت في يده ، وكان للمجني عليه أولاً<sup>(٢)</sup> أن يأخذه دون الثاني ؛ لأن الذي يأخذه المالك من الغاصب هو عوض ما أخذه المجني عليه ثانياً ، فلا يتعلق به حقه ، ويتعلق به حق الأول ؛ لأنه بدل عن قيمة الجاني ، لا يُزاحم فيه .

وإن مات هذا العبد في يد الغاصب ، فعليه قيمته تقسم بينهما ، ويرجع المالك على الغاصب بنصف القيمة ؛ لأنه ضامن للجناية الثانية ، ويكون للمجني عليه [أولاً]<sup>(٣)</sup> أن يأخذه .

جناية الرقيق  
المغصوب على  
الغاصب

(وهي) أي : جناية الرقيق المغصوب (على غاصب و) على (ماله هدر) ؛ لأنها جناية لو كانت على غيره ، كانت مضمونة عليه ، فإذا كانت على نفسه سقطت ؛ لأنه لا يجب لنفسه على نفسه شيء .

(إلا) إن كانت الجناية (في قود) فإنها لا تكون هدرًا ، (فيقتل بعبد غاصب) ، يعني فإنه لو قتل عبداً للغاصب عمداً ، كان له أن يقتص منه ؛ لأن القصاص حق تعلق بنفسه لا يمكن تضمينه لغيره فاستوفى منه ، ويضمنه الغاصب بقيمته ؛ لأنه تلف حصل في يده فضمنه ، كما لو اقتص منه غير الغاصب .

وكذا إذا جنى على عبد لمالكه ، فإن له أن يقتص منه ، [(ويرجع عليه) أي : على الغاصب (بقيمته) ، لما تقدم]<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من أ .

(٢) في جميع النسخ زيادة ( و ) هنا . وهي لا محل لها . وينظر الشرح الكبير ١٩٨/١٥ حيث إن الكلام منقول عنه بنصه .

(٣) ساقط من جميع النسخ ، وأثبتها من الشرح الكبير ١٩٩/١٥ .

(٤) ما بين المعكوفين فيه تقديم وتأخير في ( أ ) ونصه [ ( ويرجع بقيمته عليه ) أي : على الغاصب ، لما تقدم ] اهـ .

زوائد المغصوب  
تابعة له

(وزوائد مغصوب) ، كولد الحيوان وثمر الشجر (إذا تلفت أو نقصت) في يد الغاصب ، (أو جنت) على المالك أو على غيره ، (كهو) أي : كالمغصوب بالأصالة ، سواء تلفت منفردة أو مع أصلها ؛ لأنها ملك لمالك الأصل وقد حصلت في يد الغاصب بغير اختيار المالك بسبب إثبات يده المتعدية على الأصل فتبعته في الحكم .

فإذا غصب حاملاً أو حائلاً ، فحملت عنده وولدت ، فالولد مضمون عليه إن ولدته حياً . وإن ولدته ميتاً وقد غصبها حاملاً ، فلا شيء عليه ؛ لأنه لم تعلم حياته . وإن كانت قد حملت به عنده وولدت ميتاً ، فكذلك عند القاضي<sup>(١)</sup> . وعند ولده أبي الحسين يضمنه بقيمته لو كان حياً<sup>(٢)</sup> .

وقال الموفق ومن تبعه : « والأولى أنه يضمنه بعشر قيمة أمه وإن ولدته حياً ومات ، فعليه قيمته يوم تلفه »<sup>(٣)</sup> .

(١) ينظر : المغني ٢٩٢/٧ ، الشرح ٢١٨/١٥ ، الفروع ٥٠٩/٤ ، شرح الزركشي ١٨١/٤ ، المبدع ١٧٣/٥ ، الانصاف ٢٠٠/١٥ .

(٢) ينظر : المغني ٣٩٢/٧ ، الشرح ٢١٨/١٥ ، الفروع ٥٠٩/٤ ، شرح الزركشي ١٨١/٤ ، المبدع ١٧٣/٥ ، الانصاف ٢٠٠/١٥ .

(٣) ينظر : المغني ٣٩٢/٧ ، الشرح ٢١٨/١٥ . وينظر : الانصاف ٢٠٠/١٥ والنقل بواسطته .



## ( فصل ) [ في خلط المغصوب بغيره ]

خلط المغصوب  
بمثله

( وإن خلط ) غاصب ( ما ) أي : المغصوب الذي ( لا يتميز ) إذا خلط ، ( كزيت )  
ونقد ) غصبهما ، وخلطهما ( بمثلهما ) ، بأن خلط الزيت بزيت ، والنقد بنقد لا يتميز  
منه ، ( لزمه ) أي : لزم الغاصب ( مثله ) أي : مثل المغصوب في الكيل - إن كان مكيلاً - ،  
أو في الوزن - إن كان موزوناً - ( منه ) أي : من المختلط الذي هو المغصوب وغيره في  
ظاهر كلام أحمد ؛ لأنه نص على أنه يكون شريكاً به إذا خلطه بغير جنسه <sup>(١)</sup> ، فيكون  
تنبيهاً على ما إذا خلطه بجنسه ؛ لأنه قدر على دفع بعض ماله إليه مع رد المثل في الباقي ،  
فلم ينتقل إلى بدله في الجميع ، كما لو غصب صاعاً / [ ١٣١/ب ] فتلف بعضه .  
وقال القاضي : « قياس المذهب أنه يلزمه مثله من حيث شاء الغاصب » <sup>(٢)</sup> .  
وفي الوسيلة والموجز : « قسم ثمنهما بقدر قيمتهما » <sup>(٣)</sup> .

( و ) إن خلط المغصوب الجيد ( بدونه ، أو ) خلط المغصوب الرديء ( بخير منه )  
من جنسه ، ( أو ) خلط المغصوب بشيء لا يتميز منه من ( غير جنسه على وجه لا  
يتميز ) ، كما لو غصب / [ ظ/٤٦٨/ب ] زيتاً وخلطه بشيرج <sup>(٤)</sup> أو عكس ، أو دقيق الحنطة  
بدقيق الشعير أو نحو ذلك ، ( فـ ) مالكاهما ( شريكان ) في المختلط ( بقدر قيمتهما ،  
كاختلاطهما من غير غصب ) . نص عليه <sup>(٥)</sup> .

[ قال ] <sup>(٦)</sup> أحمد في رواية أبي الحارث في رجل له رطل زيت وآخر له رطل شيرج  
اختلطا : يباع الدهن [ كله ] <sup>(٧)</sup> ويعطى كل واحد منهما قدر حصته <sup>(٨)</sup> .

(١) ينظر : الهداية ١/١٩٣ ، المستوعب ٢/٣٨٠ ، المغني ٧/٤١٢ ، الكافي ٢/٣٩٥ ، الشرح  
١٥/٢٠٣ ، شرح الحارثي ٧٤/ب ، الفروع ٤/٥٠٥ - ٥٠٦ ، القواعد ص ٢٩ ق ٢٢ ، الانصاف  
١٥/٢٠٢ . ويدخل في هذا ما رواه عبدالله في المسائل ٣/٩٨٤ .

(٢) ينظر : الهداية ١/١٩٣ ، المستوعب ٢/٣٨٠ ، المغني ٧/٤١٢ ، الكافي ٢/٣٩٥ ، المقنع  
١٥/٢٠٢ ، البلغة ص ٢٥٩ ، المحرر ١/٣٦١ ، الشرح الكبير ١٥/٢٠٣ ، الرعاية الكبرى  
٢/١٦٢/ب ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٧٤/ب ، الفروع ٤/٥٠٥ .

(٣) ينظر : الفروع ٤/٥٠٥ ، المبدع ٥/١٦٩ ، الانصاف ١٥/٢٠٣ ، تصحيح الفروع ٤/٥٠٥ .

(٤) الشيرج : هو دهن السمسم . ينظر : المصباح المنير ص ١١٧ ( ش ر ج ) .

(٥) ينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٣/٩٨٤ .

(٦) ساقط من ظ ، ف .

(٧) ساقط من س ، ظ ، ف .

(٨) ينظر : الهداية ١/١٩٣ ، المستوعب ٢/٣٨٠ ، المغني ٧/٤١٢ ، الكافي ٢/٣٩٥ ، الشرح

لأن بهذا يصل كل واحد منهما إلى بدل عين ماله<sup>(١)</sup>.

وإن نقص المغصوب عن قيمته منفرداً ، فعلى الغاصب ضمان نقصه ؛ لأنه حصل بفعله .  
(وحرّم تصرف غاصب في قدر ما ) أي : الذي ( له فيه ) أي : في المختلط . قال أحمد  
في رواية أبي طالب : « هذا قد اختلط أوله وآخره ، أعجب إليّ أن يتنزه عنه كله ، يتصدق  
به » . وأنكر قول من قال : يخرج منه قدر ما خالطه<sup>(٢)</sup> . ومعنى النص - والله أعلم - أنه  
قد استحال انفراد أحدهما عن الآخر ، ومحل التحريم مالم يأذن في ذلك مالك المغصوب ؛  
لأن الحق لا يعدوهما . ولأنها قسمة فلا تجوز بغير رضا الشريكين .

وهذا كله بناء على أن الخلط اشتراك .

وعن أحمد - أيضاً - ما يحتمل أنه استهلاك ، فإنه قال في رواية المروزي<sup>(٣)</sup> : « يخرج  
العوض منه » . وهذا يحتمل أنه أراد [أن]<sup>(٤)</sup> يخرج بدله عوضاً منه .

وكذا ساقه المروزي في كتاب الورع له أن أجحد قال : « يعطى العوض » . ولم يقل  
منه . وإن كان أراد أن يخرج العوض من نفس المختلط ، فهو بناء على أنه شرّكه ، وأن له  
الاستبداد بقسمه ذلك . قاله في القواعد<sup>(٥)</sup> .

وقال القاضي : « قياس المذهب أنه يلزم الغاصب مثله ؛ لأنه صار بالخلط مستهلكاً »<sup>(٦)</sup> .  
وكذلك لو اشترى زيتاً فخلطه بزيتة ثم أفلس ، صار البائع كبيع الغرماء ؛ لأنه تعذر  
عليه الوصول إلى عين ماله ، فكان له بدله ، كما لو كان تالفاً .

= الكبير ٢٠٤/١٥ ، شرح الحارثي ٧٤/ب ، ٧٦/أ ، الفروع ٥٠٦/٤ ، القواعد ص ٢٩ ق ٢٢ ،  
المبدع ١٧٠/٥ ، الانصاف ٢٠٥/١٥ .

(١) نص المغني : « لأننا إذا فعلنا ذلك ، أوصلنا إلى كل واحد منهما عين ماله وإذا أمكن الرجوع إلى  
عين المال لم يرجع إلى البدل ، المغني ٤١٢/٧ - ٤١٣ وكذا في المبدع ١٧٠/٥ والمؤلف هنا  
نقل عبارة الشرح الكبير ٢٠٥/١٥ .

(٢) ينظر : القواعد ص ٢٩ ق ٢٢ ، الانصاف ٢٠٤/١٥ .

(٣) أحمد بن محمد بن الحجاج ، أبو بكر المروزي ، روى عن الإمام أحمد مسائل كثيرة ، كان  
أحمد يأنس به ، وهو المقدم من أصحابه لورعه وفضله ، توفي سنة ٢٧٥ هـ . ينظر : طبقات  
الحنابلة ٥٦/١ ، المقصد الأرشد ١٥٦/١ .

(٤) زيادة من القواعد ص ٣٠ ق ٢٢ . ساقطة من جميع النسخ .

(٥) القواعد ص ٢٩ - ٣٠ ق ٢٢ ، وينظر كتاب الورع للمروزي ص ٥٩ .

(٦) ينظر : الهداية ١٩٣/١ ، المستوعب ٣٨٠/٢ ، المغني ٤١٣/٧ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح  
الكبير ٢٠٥/١٥ ، شرح الحارثي ٧٦/أ ، الفروع ٥٠٦/٤ ، القواعد ص ٢٩ ق ٢٢ ، المبدع  
١٦٩/٥ ، الانصاف ٢٠٤/١٥ .

ويحتمل أن يُحمل كلام أحمد - رحمه الله تعالى - في رواية أبي طالب على ما إذا اختلطاً من غير غصب ، أما المغصوب فقد وجد من الغاصب ما منع المالك أخذ حقه من المثليات متميزاً ، فلزمه مثله ، كما لو أتلّفه<sup>(١)</sup> .

اختلاط الدراهم

(ولو اختلط درهم) لإنسان (بدرهمين لآخر) من غير غصب (ولا تمييز) أي : وليس ثم ما يميز به أحد المالكين عن الآخر ، (فتلف إثنان) أي : درهمان من الثلاثة ، (فما بقي) بعد ذلك وهو درهم ، (فبينهما) أي : بين رب الدرهمين ورب الدرهم (نصفين) .

قال في الانصاف : « قلت : الذي يظهر أن<sup>(٢)</sup> لصاحب الدرهمين نصف الباقي ، لا غير ، وذلك لأنه يحتمل أن يكون التالف ماله كاملاً ، فيختص صاحب الدرهم به ، ويحتمل أن يكون التالف درهماً لهذا ودرهماً لهذا ، فيختص صاحب الدرهمين بالباقي ، فتساويا ، لا يحتمل غير ذلك ، ومال كل واحد منهما متميز قطعاً ، بخلاف المسائل المتقدمة ، غاية أنه أبهم علينا<sup>(٣)</sup> . انتهى .

إذا غصب ثوباً فصبغه

(وإن غصب) إنساناً (ثوباً فصبغه ، أو) غصب (سويقاً فلفته بزيت ، فنقصت قيمتهما) أي : الثوب والصبغ ، أو السويق والزيت ، (أو قيمة أحدهما ، ضمن) الغاصب (النقص) الحاصل في مال المغصوب منه بسبب ذلك ؛ لأنه بتعديده .

(وإن لم تنقص) القيمة (ولم تزد ، أو زادت قيمتهما) معاً ، والصبغ والزيت من مال الغاصب ، (ف) الغاصب ورب الثوب أو السويق (شريكان بقدر ماليهما) في الثوب المصبوغ ، والسويق الملتوث ؛ لأن اجتماع المالكين يقتضي الاشتراك .

(وإن زادت قيمة أحدهما) ، كما لو كانت قيمة الثوب عشرة ، وقيمة الصبغ خمسة ، وصار مصبوغاً يساوي عشرين ، فإن كانت هذه الزيادة لغلو سعر الثوب ، أو لغلو سعر الصبغ ، (فلصاحبه) أي : فالزيادة لصاحب ما غلا سعره من الثوب أو الصبغ ؛ لأن الزيادة تبع للأصل .

وإن زاد / ظ/ ٤٦٩/أ [أحدهما أربعة والآخر واحداً ، فهي بينهما كذلك .

وإن كانت الزيادة / أ/ ١٣٢/أ [إنما حصلت بالعمل ، فهي بينهما ؛ لأن ما عمله الغاصب

في العين المغصوبة لمالكها حيث كان أثراً ، وزيادة مال الغاصب [له] <sup>(٤)</sup> .

(١) ينظر : المغني ٤١٣/٧ ، الشرح الكبير ٢٠٥/١٥ .

(٢) في أ (أي) .

(٣) الانصاف ٢٠٧/١٥ .

(٤) ساقط من أ .

(فإن طلب أحدهما) أي : مالك الثوب أو مالك الصبغ (قلع الصبغ) من الثوب ،  
(لم يجب) أي : لم يلزم الآخر الإجابة إلى ذلك ؛ لأن فيه إتلافاً لملك الآخر .  
والمذهب : (ولو ضمن) طالب القلع (النقص) الحاصل به ؛ لأن الصبغ يهلك بالقلع  
فتضيع ماليته ، وذلك سفه .

وقيل : إن أراد الغاصب قلع الصبغ كان له ذلك ، ويضمن نقص الثوب - إن نقص -<sup>(١)</sup> .  
وقيل : لا يملك القلع إن تضرر به الثوب<sup>(٢)</sup> .

وقيل : إن أراد رب الثوب قلع الصبغ ، أجبر الغاصب عليه وإن استضر به ، كما يملك  
قلع شجره من الأرض المغصوبة<sup>(٣)</sup> .

ورد : بأن الصبغ يهلك بالقلع ، بخلاف الشجر . وبأنه هنا يمكن وصول الحق إلى  
مستحقه بدون قلع ، فلم يجبر عليه ، كقلع الزرع . ولأن في إبقاء شجر الغاصب في الأرض  
المغصوبة تفويتاً لما يريد المالك من الانتفاع بها بغرس أو زرع أو إجارة ، بخلاف  
الثوب<sup>(٤)</sup> .

وإن بذل الغاصب لرب الثوب قيمته ليملكه ، لم يجبر رب الثوب على ذلك ، كما لو  
بذل رب الغراس قيمة الأرض لمالكها .

وإن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ، لم يجبر أيضاً ؛ لأنه إجبار على بيع  
ماله وإنما البيع عن تراض .

وقيل : بلى ، إن قيل : إنه يملك إجباره على قلع الصبغ وامتنع منه ، كتملك الشفيع ما

(١) ينظر : رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٦٠٢/٢ ، رؤوس المسائل للعكبري ٩٦٩/٣ ، الهداية  
١٩٣/١ ، المستوعب ٣٧٩/٢ ، المغني ٤١٥/٧ ، الكافي ٣٩٦/٢ ، المقنع ٢١٠/١٥ ، البلغة  
ص ٢٥٨ ، المحرر ٣٦١/١ ، الشرح الكبير ٢١٠/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦١/٢ ب ، الرعاية  
الصغرى ٥٢/ب ، شرح الحارثي ٧٧/أ ، ٧٨/أ ، الفروع ٥٠٧/٤ ، القواعد ص ١٥٨ ق ٧٨ ،  
المبدع ١٧١/٥ ، الانصاف ٢١٠/١٥ .

(٢) ينظر : المغني ٤١٥/٧ ، الكافي ٣٩٦/٢ ، الشرح الكبير ٢١١/١٥ ، المبدع ١٧١/٥ ، الانصاف  
٢١٠/١٥ .

(٣) ينظر : رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٦٠٣/٢ ، الهداية ١٩٣/١ ، المغني ٤١٥/٧ ، الكافي  
٣٩٦/٢ ، البلغة ص ٢٥٨ ، الشرح الكبير ٢١١/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦١/٢ ب ، الفروع  
٥٠٧/٤ ، المبدع ١٧١/٥ ، الانصاف ٢١١/١٥ .

(٤) ينظر : المغني ٤١٥/٧ - ٤١٦ ، الشرح الكبير ٢١٢/١٥ - ٢١٣ .

غرسه المشتري في الأرض المشفوعة والمغصوبة على رواية فيها<sup>(١)</sup>.

(ويلزم المالك قبول صبغ) للغاصب صبغ به الثوب المغصوب، (وتزويق دار) غصبها ونحوه، كما لو غصب غزلاً فنسجه، أو ثوباً فقصره، أو حليداً فضربه سيوفاً أو جعله إبراً، أو شاة فذبجها وشواها، وزادت القيمة بالعمل، إذا (وُهب له) أي: لمالك ذلك.

وقيل / [س/٢٤٥]: لا يلزمه قبول الصبغ والتزويق؛ لأنها أعيان متميزة، أشبهت الغراس<sup>(٢)</sup>.

ورُد: بأن ذلك صار من صفات العين، فهو كزيادة الصفة في المُسَلَّم فيه<sup>(٣)</sup>.  
قال في الشرح: «وهذا ظاهر كلام الخرقى؛ لأنه قال في الصداق: «إذا كان ثوباً فصَبَّغَتْه، فبذلت له نصفه مصبوغاً، لزمه قبوله»<sup>(٤)</sup>.

(لا) قبول هبة (مسامير) للغاصب إذا (سَمَّرَ بها) الباب أو غيره (المغصوب)؛ لأنها أعيان متميزة، فلم يجبر على قبولها، كغيرها من الأعيان.  
وقيل: بلى<sup>(٥)</sup>.

(وإن غصب) إنسان (صبغاً فصبغ به ثوباً) للغاصب، (أو) غصب (زيتاً فلت به) إذا غصب صبغاً (سويقاً) له، (ف) مالك الصبغ. أو الزيت والغاصب (شريكان) في الثوب المصبوغ أو السويق الملتوت (بقدر حقيهما) في ذلك. (ويضمن) الغاصب (النقص) إن وجد نقص بفعله؛ لأنه تعدى بخلط المغصوب بماله.  
وقيل: إنما يلزمه بدل المغصوب؛ لأن الصبغ تفرق في الثوب، والزيت استهلك في السويق، أشبه مالهو أتلّفهما<sup>(٦)</sup>.

(١) ينظر: المغني ٤١٦/٧، الشرح الكبير ٢١٢/١٥، الرعاية الكبرى ١٦١/٢، شرح الحارثي ٧٩/أ، المبدع ١٧١/٥، الانصاف ٢١٤/١٥.

(٢) ينظر: الهدايه ١٩٣/١، المستوعب ٣٨٠/٢، المغني ٤١٦/٧، الكافي ٢٩٧/٢، المقنع ٢١٣/١٥، الشرح الكبير ٢١٣/١٥، الرعاية الكبرى ١٦١/٢ ب، شرح الحارثي ٧٩/أ، الفروع ٥٠٧/٤، المبدع ١٧٢/٥، الانصاف ٢١٣/١٥.

(٣) ينظر: المغني ٤١٦/٧، الشرح الكبير ٢١٣/١٥.

(٤) الشرح الكبير ٢١٣/١٥، وينظر مختصر الخرقى مع المغني ١٨٢/١٠.

(٥) ينظر: الفروع ٥٠٧/٤، الانصاف ٢١٤/١٥.

(٦) ينظر: المقنع ٢١٤/١٥، الشرح الكبير ٢١٤/١٥، الرعاية الكبرى ١٦١/٢ ب، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، شرح الحارثي ٧٩/ب، المبدع ١٧٢/٥، الانصاف ٢١٥/١٥.

إذا غصب ثوباً  
وصبغاً من  
شخص واحد

(وإن غصب) إنسان (ثوباً وصبغاً) من<sup>(١)</sup> واحد، (فصبغه به) أي: فصبغ الثوب بالصبغ، ثم طالبه المالك بما غصبه، (ردده) أي: رد الثوب مصبوغاً؛ لأنه عين ملك المغصوب منه، (و) رد معه (أرش نقصه) إن نقص بفعله؛ لأنه متعدد به، (ولا شيء له) أي: للغاصب (إن زاد) بعمله فيه؛ لأنه متبرع به.

إذا غصب ثوباً  
من شخص  
وصبغاً من آخر

قال في الشرح: «فإن غصب ثوب رجل وصبغ آخر، فصبغه به، فإن كانت القيمتان بحالهما، فهما شريكان بقدر ماليهما<sup>(٢)</sup>، وإن زادت، فالزيادة لهما، وإن نقصت [بالصبغ]<sup>(٣)</sup>، فالضمان على الغاصب، ويكون النقص من صاحب الصبغ؛ لأنه تبدد في الثوب، ويرجع بها على الغاصب، وإن نقص [السعر]<sup>(٤)</sup> لنقص سعر الثياب أو الصبغ، أو لنقص سعرهما، لم يضمنه الغاصب/ [ظ/٤٦٩/ب]، وكان نقص كل واحد منهما من صاحبه. وإن أراد صاحب الصبغ قلعه، أو أراد ذلك صاحب الثوب، فالحكم [فيه]<sup>(٥)</sup> كما لو صبغه الغاصب بصبغ من عنده، على ما مر بيانه. والحكم فيما إذا غصب سويقاً فلتة بزيت، أو عسلاً ونشاء فعقده حلوى، حكم مالو غصب ثوباً فصبغه<sup>(٦)</sup>. انتهى.

وقال في المبدع - بعدما ذكر عبارة الموفق الموافقة لعبارة المتن - : «وظاهره/ [ب/١٣٢/أ] لا فرق بين أن يكونا لإثنين أو لواحد. وفي الرعاية: إذا كانا من واحد وزادا<sup>(٧)</sup>، فزيادتهما لغو، ويحتمل الشركة. وإن كانا من اثنين اشتركا في الأصل، والزيادة بالقيمة، وما نقص من أحدهما غرمه الغاصب.

وقيل: زيادة أحدهما لربه<sup>(٨)</sup>. انتهى.

(١) في أ (في).

(٢) في أ، ز، ظ، س (ملكيهما) والمثبت كما في ف والشرح الكبير ٢١٥/١٥.

(٣) في جميع النسخ (للصبغ) وهنا كما في الشرح الكبير ٢١٥/١٥.

(٤) زيادة على ما في المغني والشرح الكبير.

(٥) زيادة من ف، وهي موافقة لما في الشرح الكبير.

(٦) الشرح الكبير ٢١٥/١٥ - ٢١٦.

(٧) في أ (وزاد).

(٨) المبدع ١٧٢/٥. وينظر: الرعاية الكبرى ١٦١/٢ ب.

## (فصل)

[ فيما يترقب على وطء الغاصب للأمة المغصوبة من حيث الحد والمهر والولد ،  
وبيان الأيدي القابضة من الغاصب والأحكام المتعلقة بها ]

(ويجب بوطء غاصب) الأمة المغصوبة ، حال كون الغاصب (عالمًا بتحريمه) أي : وجوب الحد إذا علم التحريم  
الوطء ، (حد) لزنائه بها ؛ لأنها ليست بزوجة ولا ملك يمين ، ولا شبهة تدرأ الحد حيث كان عالمًا بالتحريم .

(و) يجب بهذا الوطء - أيضاً - (مهرٌ، ولو) كانت الأمة (مطاوعة) ؛ لأنه حق حكم المهر في حال وطء الغاصب للأمة المغصوبة  
للسيد ، فلم يسقط بمطاوعتها ، كما لو أذنت في قطع يدها .

وعنه : لا مهر مع مطاوعتها . ذكره الآمدي<sup>(١)</sup> . قال الزركشي : « وهو جيد ؛ لأن النبي ﷺ نهى عن مهر البغي »<sup>(٢)</sup> .

وجوابه : بأنه محمول على الحرة ؛ لأن حق السيد لا يسقط بطواعية الأمة ، كما لو استخدمها إنسان طائعة ، فإن حق سيدها لا يسقط بطواعيتها ، وله مطالبة المستخدم بأجرتها<sup>(٣)</sup> .

(و) يجب بوطئه - أيضاً - (أرش بكارة) أزالها ؛ لأنه بدل جزء منها .  
وقيل : لا يجب أرش البكارة ، لدخوله في مهر البكر ، ولهذا يزيد على مهر الثيب عادة لأجل ما يتضمنه من تفويت البكارة<sup>(٤)</sup> .

ووجه المذهب : أن كل واحد من المهر والأرش يُضمن منفرداً ، بدليل أنه لو وطئها ثيباً وجب مهرها ، وإذا افتضاها بأصبعه ، وجب أرش بكارتها ، فلذلك وجب أن يضمّنهما إذا اجتمعا<sup>(٥)</sup> .

(١) ينظر : الرعاية الكبرى ٢/١٦٤/أ ، شرح الزركشي ٤/١٧٦ ، المبدع ٥/١٧٣ ، الانصاف ٢١٧/١٥ .

(٢) شرح الزركشي ٤/١٧٦ ، والحديث أخرجه البخاري ٢/٧٧٩ ، كتاب البيوع ، باب : ثمن الكلب ، رقم الحديث ٢١٢٢ . ومسلم ٣/١١٩٨ ، كتاب البيوع ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور ، رقم الحديث ١٥٦٧ .

(٣) ينظر : المغني ٧/٣٩١ ، الشرح الكبير ١٥/٢١٧ .

(٤) ينظر : المغني ٧/٣٩١ ، الشرح الكبير ١٥/٢١٧ ، شرح الحارثي ٨٤/أ ، المبدع ٥/١٧٣ ، الانصاف ١٥/٢١٧ .

(٥) ينظر : الشرح الكبير ١٥/٢١٧ .

وعنه : لا يجب بوطء الثيب مهر ؛ لأنه لا ينقصها ولا يؤلمها ، أشبه مالهو قبلها<sup>(١)</sup> .  
(و) يجب عليه - أيضاً - إذا حملت منه أرش (نقص ولادة) ، لحصوله بفعله المتعدى به ، ولا ينجر هذا النقص بزيادتها بالولد ، كما لا ينجر به نقص بغير الولادة .

ولو قتلها غاصب بوطئه ، فالدية . نقله منها . واقتصر عليه في الفروع<sup>(٢)</sup> .

ولو استردها المالك حاملاً فماتت عنده في نفاسها ، ضمنها الغاصب ؛ لأنه أثر فعله ، كما لو استرد الحيوان المغصوب وقد جرحه الغاصب فسرى الجرح إلى النفس عند المالك فمات .

(والولد) من الغاصب (ملك لربها) أي : لرب الأمة ؛ لأنه من نمائها . ولأنه يتبع أمه حكم ولد الأمة المغصوبة

في الرق في النكاح الحلال ، فهنا أولى . ويجب رده معها كسائر الزوائد .

(ويضمنه) الغاصب (سقطاً) أي : مولوداً قبل تمامه حياً ، (لا) إذا ولد (ميتاً) ولو

تاماً (بلا جنابة) ؛ لأنه لم تعلم حياته قبل ذلك ، (بعشر قيمة أمه)<sup>(٣)</sup> .

وقيل : بقيمته لو كان حياً<sup>(٤)</sup> .

وقيل : إن وضعته ميتاً بجنابة الغاصب ، ضمنه بأكثر الأمرين<sup>(٥)</sup> .

وقيل : يضمن - أيضاً - ما ولدته [س/٢٤٦] ميتاً بلا جنابة<sup>(٦)</sup> . وفيما يضمن به الخلاف

المتقدم في الحي .

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ٢١٦/١ ، الجامع الصغير ص ١٧٩ ، المغني ٣٩٦/٧ ، المقنع ٢١٦/١٥ ،

الشرح الكبير ٢١٧/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي

٨٣/ب ، شرح الزركشي ١٧٦/٤ ، المبدع ١٧٣/٥ ، الانصاف ٢١٧/١٥ .

(٢) الفروع ٥١٢/٤ . وينظر : الانصاف ٢١٩/١٥ .

(٣) قال الشيخ عثمان بن أحمد النجدي في حاشيته على المنتهى : دلت هذه العبارة على ثلاث

مسائل : الأولى : إذا ولدته سقطاً حياً ثم مات ، فإنه يضمنه بعشر قيمة أمه . الثانية : ولد ميتاً

بجنابة ، فكذلك أي : يضمنه بعشر قيمة أمه . الثالثة : ولد ميتاً بلا جنابة ، ولو تاماً ، فلا شيء

عليه . وبقي إذا ولدته حياً تاماً . فجزم في المغني والشرح وغيرهما : بأنه يضمنه بقيمته ، اهـ .

مختصراً ١٨٤/٣ - ١٨٥ .

(٤) ينظر : المغني ٣٩١/٧ ، الشرح الكبير ٢١٨/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ أ ، شرح الحارثي

٨٤/ب ، الفروع ٥٠٩/٤ ، شرح الزركشي ١٨١/٤ ، المبدع ١٧٣/٥ ، الانصاف ٢١٨/١٥ .

(٥) أي من قيمة الولد لو كان حياً أو عشر قيمة أمه . ينظر : الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ أ ، شرح

الحارثي ٨٤/أ ، الانصاف ٢١٨/١٥ ، تصحيح الفروع ٥١٠/٤ .

(٦) ينظر : المغني ٣٩١/٧ ، الشرح ٢١٨/١٥ ، شرح الحارثي ٨٤/ب - ٨٥/أ ، شرح الزركشي

١٨١/٤ ، المبدع ١٧٣/٥ ، الانصاف ٢١٨/١٥ ، تصحيح الفروع ٥١٠/٤ .



ولو ولدته حياً ثم مات ، فقال في الانصاف : « ضمنه بقيمته . جزم به في المغني والشرح وغيرهما . وظاهر كلام الناظم أن فيه الخلاف المتقدم »<sup>(١)</sup> . انتهى .  
(وقراره) أي : الضمان (معها) أي : مع الجناية - إن سقط بها (على الجاني) ؛ لأن الإلتلاف وجد منه .

(وكذا) أي : وكولد الأمة المغصوبة في حكم الضمان (ولد بهيمة) مغصوبة .  
ومتى ولدت الأمة من غير الغاصب ممن يعلم الحال ، فهو ملك لربها ، كما لو أتت به من الغاصب العالم بالتحريم .  
(والولد) الذي تأتي به (من جاهل) للحكم ، ولو أنه الغاصب لقرب عهده بالإسلام ، أو كونه نشأ ببادية بعيدة يخفى عليه مثل هذا ، أو للحال كما لو كان معها أمة له فوطئ المغصوبة / [ظ/٤٧٠/أ] في ظلمة أو نحوها ظاناً أنها أمته ، أو اشتراها من الغاصب رجل جاهل بالحال ، أو زوجها الغاصب على أنها بنته أو أخته رجلاً يظن حريتها ، فأنت منه بولد ، كان في جميع هذه الصور (حر) ، لاعتقاد الإباحة ، ويثبت نسبه من الواطئ ، لمكان الشبهة . (ويفدي) أي : وعلى الواطئ لسيدها فداء الولد ؛ لأنه حال بينه وبين السيد بتفويت رقه باعتقاده .

ونقل ابن منصور : « لا يلزم المشتري فداء أولاده ، وليس للسيد بدلهم »<sup>(٢)</sup> .  
قال الخلال : « أحسبه قولاً أول ، والذي أذهب إليه أنه يفديهم »<sup>(٣)</sup> .  
ومحل وجوب فدائه (بانفصاله) أي : الولد (حياً) ؛ لأنها إذا وضعته ميتاً ، لم تعلم حياته قبل ذلك ، ولم توجد حيلولة بينه وبينه / [أ/١٣٣/أ] .  
ويكون الفداء (بقيمته) أي : الولد نصاً<sup>(٤)</sup> .

(١) الانصاف ٢١٩/١٥ ، وينظر المغني ٣٩٢/٧ ، الشرح ٢١٨/١٥ ، النظم ٣٤٣/١ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ أ .

والناظم هو : محمد بن عبد القوي بن بدران المقدسي ، شمس الدين أبو عبد الله ، (٦٣٠ - ٦٩٩ هـ) ، تفقه على الشيخ شمس الدين بن أبي عمر ، درس وأفتى وصنف ، وتلمذ عليه جمع منهم شيخ الإسلام ابن تيمية . له مصنفات منها : الفروق ، ونظم المقنع . ينظر : ذيل طبقات الحنابلة ٣٤٢/٢ ، المقصد الأرشد ٤٥٩/٢ ، المنهج الأحمد ٣٥٧/٤ .

(٢) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٢/١ ، المستوعب ٣٨٥/٢ ، المغني ٣٩٤/٧ ، الشرح الكبير ٢٢٤/١٥ ، شرح الحارثي ٨٩/أ ، الانصاف ٢٢٥/١٥ .

(٣) ينظر الحاشية السابقة .

(٤) ينظر : المقنع لابن البنا ٧٤٨/٢ ، الروايتين والوجهين ٤١٢/١ ، الجامع الصغير ص ١٨٠ ، رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٥٩٨/٢ ، الهداية ١٩٤/١ ، كتاب التمام ٧٤/٢ ، المستوعب ٣٨٤/٢ ،

وعنه : بمثله في صفاته تقريباً<sup>(١)</sup> .

وعنه : في قيمته<sup>(٢)</sup> .

وعنه : يفديه بأيهما شاء من المثل أو القيمة<sup>(٣)</sup> .

وعنه : يفدي كل وصيف بوصيفين<sup>(٤)</sup> .

وتعتبر قيمته على المذهب أو مثله (يوم وضعه) ؛ لأنه أول<sup>(٥)</sup> حال إمكان تقويمه ؛ لأنه لا يمكن تقويمه حملاً ، ولأنه وقت الحيلولة بينه وبين سيده .

وظاهر إطلاق أحمد في رواية ابن منصور وجعفر يوم الخصومة<sup>(٦)</sup> .

وإن ضرب الواطئ المحكوم بحرية ولده<sup>(٧)</sup> بطنها ، فألقت جنيناً ميتاً ، فعليه غرة ، قيمتها خمس من الإبل موروثه عنه ، لا يرث الضارب منها شيئاً ؛ لأنه أتلف جنيناً حراً ، وعليه للسيد عشر قيمة أمه ، وضمانه له ضمان الممالك ، ولهذا لو وضعته حياً ، قومناه مملوكاً . وإنما لزم الضارب ذلك مع موت الجنين ؛ لأنه لما تعقب الضرب ، نسب إليه ؛ لأن الظاهر حصوله به . وإن كان الضارب أجنبياً ، فعليه غرة موروثه عنه ، للحكم بحريته ، وعلى الغاصب

= المغني ٣٩٤/٧ ، المقنع ٢٢٥/١٥ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٢٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٨٩/ب ، الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٨/٤ ، المبدع ١٧٥/٥ ، الانصاف ٢٢٦/١٥ .

(١) ينظر : المقنع لابن البناء ٧٤٨/٢ ، رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٥٩٨/٢ ، الهدايه ١٩٤/١ ، كتاب التمام ٧٣/٢ ، المستوعب ٣٨٥/٢ ، المغني ٣٩٤/٧ ، المقنع ٢٢٥/١٥ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح ٢٢٥/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٩٠/أ ، الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٨/٤ ، المبدع ١٧٥/٥ ، الانصاف ٢٢٥/١٥ .

(٢) ينظر : المستوعب ٣٨٥/٢ ، المغني ٣٩٤/٧ ، المقنع ٢٢٥/١٥ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٢٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٩٠/ب ، الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٨/٤ ، المبدع ١٧٥/٥ ، الانصاف ٢٢٦/١٥ .

(٣) ينظر : الجامع الصغير ص ١٨٠ ، رؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ٥٩٨/٢ ، كتاب التمام ٧٤/٢ ، المستوعب ٣٨٤/٢ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، شرح الحارثي ٨٩/ب ، الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٨/٤ ، المبدع ١٧٥/٥ ، الانصاف ٢٢٦/١٥ .

(٤) ينظر : المستوعب ٣٨٥/٣ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، القواعد والفوائد الأصوليه ص ٣٠٨ ، الانصاف ٢٢٦/١٥ .

(٥) في أ ( لو ) .

(٦) ينظر : الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٨/٤ ، الانصاف ٢٢٧/١٥ .

(٧) في أ ( ولدت ) .

عشر قيمة أمه ؛ لأنه يضمنه ضمان المماليك ، وقد فوت رقه على السيد .

ومتى انتقلت العين المغصوبة عن يد الغاصب إلى غير المالك لها ، فالمنتقلة إليه بمنزلة  
المغصوبة إلى  
آخر غير المالك  
فهو بمنزلة  
الغاصب  
كان غاصباً ، وإن كان جاهلاً بالحال ، فلعموم قوله ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى  
تؤديه »<sup>(١)</sup> . ولأن العين المغصوبة صارت في يده بغير حق ، فملك المالك تضمينه ، كما  
يملك تضمين الغاصب ، لكن إنما يستقر عليه ما دخل على ضمانه من عين أو منفعة ،  
ويستقر مالم يدخل على ضمانه على غاصب .

وسأله مهنا عن عبد أذن له سيده في التجارة ، فسلمه رجل مالا مضاربة بأمر السيد ،  
فسلمه العبد رجلاً ليشتريه من سيده به . قال : « يرجع به صاحبه على مشتريه » . فقلت له :  
ذهب المال . قال : « يكون ديناً على العبد » . قلت : فيكون حراً ؟ قال : « نعم »<sup>(٢)</sup> .  
قال في الفروع : « وظاهره لا يرجع إلا على من القرار عليه »<sup>(٣)</sup> . انتهى .

إذا تقرر هذا ، فإن اليد القابضة من الغاصب عشرة : -

أنواع الأيدي  
القابضة من  
الغاصب

الأولى : القابضة تملكاً بعوض مسمى ، وهي يد المشتري ، فمتى غصب إنسان جارية  
بكرًا ، فاشتراها منه إنسان واستولدها ، ثم ماتت عنده ، أو غصب داراً أو بستاناً ، أو عبداً ذا  
صناعة ، أو بهيمة ، فاشترى المغصوب منه إنساناً واستغله إلى أن تلف عنده ، ثم حضر  
المالك وضمّن المشتري جميع ما وجب له من ذلك ، لم يرجع بالقيمة ولا بأرش البكارة  
على أحد ؛ لأنه معتاض ، بمعنى أنه تملك العين بعوض في الظاهر ، فقد دخل على ضمان  
ذلك . ويرجع بما عدا ذلك على غاصب ، وإلى هذا أشير في المتن بقوله : -

(ويرجع معتاض غرم) بتضمين المالك له (على غاصب بنقص ولادة ، ومنفعة فائقة  
ياباق أو نحوه ، ومهر وأجرة نفع وثمره وكسب وقيمة ولد) منه ، أو من زوج زوجها  
إياه المشتري ؛ لأن المشتري لم يدخل على ضمان شيء من ذلك ، فيكون قراره على  
الغاصب ، فإذا أغرمه المالك للمشتري أو شيئاً منه ، رجع به على الغاصب .  
وعنه : أن ما حصل [ظ/٤٧٠/ب] للمشتري به منفعة ، كالأجرة والمهر ، لا يرجع به<sup>(٤)</sup> .

(١) سبق تخريجه ص ٢٧٨ حاشية (٨) .

(٢) ينظر : الفروع ٥١١/٤ .

(٣) الفروع ٥١٢/٤ .

(٤) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٣/١ ، الهداية ١٩٤/١ ، المستوعب ٣٨٤/٢ ، المغني ٣٩٥/٧ -  
٣٩٦ ، الكافي ٤٠٧/٢ ، المقنع ٢٢٩/١٥ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٣٢/١٥ ،

وعنه : لا يرجع بقيمة ولد من زَوْجِ زَوْجِه المشتري الجارية المغصوبة<sup>(١)</sup> .  
وعنه : لا يرجع بقيمة ولد مطلقاً<sup>(٢)</sup> / [س/٢٤٧] .

(و) يرجع (غاصب) غرم الجميع لمالك (على معترض) وهو المشتري منه العين المغصوبة (بقيمة وأرش بكارة) ؛ لأن المشتري دخل مع الغاصب على ضمان ذلك .  
وحكى صاحب المغني رواية في باب الرهن باستقرار الضمان على الغاصب في البيع ، فلا يرجع على المشتري بشيء مما ضمنه<sup>(٣)</sup> . قال ابن رجب : « وهو عندي قياس المذهب ، حيث قلنا في إحدى الروايتين : برجوع المغرور بنكاح الأمة على من غره ، مع استيفائه منفعة البضع واستهلاكها ودخوله على ضمانها »<sup>(٤)</sup> .  
الثانية : يد المستأجر ، وهي المشار إليها بقوله : -

(وفي إجارة يرجع مستأجر غرم) على غاصب (بقيمة عين) تلفت عنده<sup>(٥)</sup> بلا تفریط ؛ لأنه لم يدخل على ضمانها ، دون قيمة المنفعة ، لدخوله على ضمانها .  
قال ابن رجب : « وفي تعلية أبي البركات على الهداية : يتخرج لأصحابنا وجهان : -  
أحدهما : أن المستأجر لا ضمان عليه بحال ، كقول الجمهور .  
والثاني : يضمن العين . وهل القرار عليه ؟ لنا وجهان : -  
أحدهما : عليه .

والآخر : على الغاصب ، وهو الذي ذكره القاضي في خلافه<sup>(٦)</sup> . انتهى .  
(و) يرجع غاصب (عليه) أي : على مستأجر (بقيمة منفعة) غرمها لمالك .  
(ويسترد مشتر) من غاصب (ومستأجر) منه العين المغصوبة ، إذا (لم يقرأ بالملك له) أي : للغاصب (ما دفعاه) له (من المسمى) في عقد البيع والإجارة من ثمن وأجرة ،

= الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٨٧/ب ، الفروع ٥١١/٤ ، شرح الزركشي ١٧٩/٤ ، المبدع ١٧٦/٥ ، الانصاف ٢٣١/١٥ .

(١) ينظر : المقنع ٢٣٤/١٥ ، الشرح الكبير ٢٣٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢ ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، المبدع ١٧٧/٥ ، الانصاف ٢٣٤/١٥ .

(٢) ينظر : الفروع ٥١١/٤ ، الانصاف ٢٢٧/١٥ ، ٢٣٣ .

(٣) المغني ٤٧٧/٦ .

(٤) القواعد ص ٢٢٦ ق ٩٣ .

(٥) في س (تحت يده) ، وفي شرح المنتهى للبهوتي (بيده) ٤١٨/٢ .

(٦) القواعد ص ٢٢٩ ق ٩٣ .

(ولو علما) أي: المشتري والمستأجر (الحال) أي: كون العين المباعة أو المؤجرة مغصوبة، لانتفاء صحة العقد مع العلم وعدمه؛ لأن البائع والمؤجر ليس بمالك، ولا بمأذون من قبل المالك، فلا يملك الثمن ولا الأجرة بالعقد الفاسد.

قال ابن رجب في مسألة الرجوع بالثمن: «وسواء كانت القيمة التي ضُمِنَت للمالك وفق الثمن أو دونه أو فوقه، على ما اقتضاه كلام الأصحاب ههنا، وفي البيع الفاسد، وفي ضمان المغرور للمهر.

وفي التلخيص: احتمال إن كانت القيمة أزيد، رجعت بالزيادة على الغاصب، حيث لم يدخل على الضمان بأكثر من الثمن المسمى. وبه جزم ابن المني<sup>(١)</sup> في خلافه، وقد سبق في قاعدة ضمان العقود الفاسدة بالمسمى أو بعوض المثل ما يشبه هذا.

ولو طالب المالك الغاصب، بالثمن كله إذا كان أزيد من القيمة، فقياس المذهب أن له ذلك، كما نص عليه أحمد في المتجر في الوديعة من غير إذن: أن الربح للمالك»<sup>(٢)</sup>. انتهى.

الثالثة: يد القابض تملك بلا عوض، إما للعين بمنافعها، كيد المتهب، والمتصدق عليه، والموصى له بالعين المغصوبة، وإما للمنفعة فقط، كالموصى له بمنافعها. الرابعة<sup>(٣)</sup>: يد القابض لمصلحة الدافع فقط، كيد الوكيل بلا جعل، والمودع عنده العين المغصوبة، وإلى هاتين اليدين أشير في المتن بقوله: -

(وفي تملك بلا عوض، وعقد أمانة مع جهل، يرجع متملك وأمين) غرما بتضمين المالك لهما قيمة العين والمنفعة على غاصب (بقيمة عين ومنفعة)، لكونهما مغرورين بتغريير الغاصب لهما. ولأنهما لم يدخلوا على ضمان شيء، فكان لهما الرجوع بما ضمناه. وقيل: لا يرجعان بشيء، لاستقرار الضمان عليهما بتلف المال تحت يدهما من غير

(١) نصر بن فتيان بن مطر النهرواني البغدادي، أبو الفتح ابن المني (٥٠١ - ٥٨٣ هـ) من أعلام الحنابلة وفقه العراق في وقته، لازم أبا بكر الدينوري حتى برع في الفقه، وتلمذ عليه الموفق والفخر ابن تيميه وغيرهما، له من التصانيف تعليقه في الخلاف.

ينظر: سير أعلام النبلاء ١٣٨/٢١، ذيل طبقات الحنابلة ٣٥٨/١، المقصد الأرشد ٦٢/٣، المنهج الأحمد ٢٩٤/٣.

(٢) القواعد ص ٢٢٦ ق ٩٣. وينظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٨٣/٣، ورواية ابنه صالح ٢٤٦/٣، والقواعد ص ٦٧ ق ٤٧.

(٣) في أ (الرابع).

إذن في قبضه من مالكة<sup>(١)</sup> .

وقيل : ليس للمالك ابتداء تضمينهما مالا يستقر ضمانه عليهما ، تخريجاً من الوجه المحكى كذلك في المرتهن ونحوه<sup>(٢)</sup> .

قال ابن رجب : « وأعلم أن ما ذكره الأصحاب في الوكالة والرهن أن الوكيل والأمين / [ظ/٤٧١/أ] في الرهن ، إذا باعاً وقبضاً الثمن ، ثم بان المبيع مستحقاً ، لم يلزمهما شيء ، لا يناقض<sup>(٣)</sup> هذه المسألة ، كما يتوهمه من قصر فهمه ؛ لأن مراد الأصحاب بقولهم : « لم يلزم الوكيل شيء » ، أنه لا يطالبه المشتري بالثمن الذي أقبضه إياه ؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالموكل دون الوكيل ، أما أن الوكيل لا يطالبه المستحق للعين بالضمان ، فهذا لم يتعرضوا له ههنا البتة ، وهو بمعزل عن<sup>(٤)</sup> مسألتهم بالكلية<sup>(٥)</sup> . انتهى .

(ولا يرجع غاصب) غرم على من أودعه إذا تلفت بلا تفريط ، أو وهبه ونحوهما العين المغصوبة ، وتلفت عنده (بشيء) من قيمة عين ولا منفعة .  
وقيل : بلى ، ما لم يكن حصل من الغاصب ما يدل على أن العين ملك له ؛ لأنه حينئذ يكون معترفاً باستقرار الضمان عليه ونفيه عن القابض<sup>(٦)</sup> .

الخامسة : يد المستعير ، وله حالتان : -

إحداهما : أن يكون جاهلاً بغصب العين المعارة .

والثانية : أن يكون عالماً بالحال .

وإلى الأولى أشير بقوله : -

(وفي عارية مع جهل مستعير) إذا ضمَّنه المالك - وقد تلفت العين عنده - قيمة العين والمنفعة ، (يرجع) المستعير على الغاصب (بقيمة منفعة) فقط ؛ لأنه لم يدخل على ضمانها ، وإنما ضمنها بتغير الغاصب . وإنما لم يرجع بقيمة العين ؛ لأنه قبضها مضمونة عليه .  
وعنه : لا يرجع بقيمة المنفعة - أيضاً - ؛ لأنها في مقابلة انتفاعه ، كيلا يجتمع له<sup>(٧)</sup>

(١) ينظر : القواعد ص ٢٢٤ ق ٩٣ ، ص ٢٣٠ ق ٩٣ .

(٢) القواعد ص ٢٢٤ ق ٩٣ ، ص ٢٣٠ ق ٩٣ .

(٣) في ز ، ف ( لا تناقض ) .

(٤) في القواعد ( من ) .

(٥) القواعد ص ٢٢٥ ق ٩٣ .

(٦) ينظر القواعد ص ٢٣٠ ق ٩٣ ، الانصاف ٢٤١/١٥ .

(٧) في ز ( عليه ) .

العوض والمعوض<sup>(١)</sup> .

قال ابن رجب : « وأصل الروايتين ، الروايتان في رجوع المغرور بالمهر على من غره »<sup>(٢)</sup> / [س/٢٤٨] .

(و) يرجع (غاصب) أغرم قيمة العين والمنفعة على مستعير جاهل بالغصب (بقيمة عين) فقط ؛ لأن المستعير دخل على أنها مضمونة عليه .  
وإلى الحالة الثانية أشير بقوله : -

(ومع علمه) أي : المستعير بغصب / [أ/١٣٤/١] العين المعارة ، إذا ضمَّه المالك ابتداء قيمة العين مع المنفعة ، (لا يرجع) على غاصب (بشيء) ؛ لأنه تعدى بقبضها ، عالمًا بأن المعير قد غصبها ، وقد تلفت تحت يده ، فاستقر ضمانها عليه ، أشبه مالهو غصبها .  
(ويرجع غاصب) أغرم ابتداء في هذه الحالة قيمة العين والمنفعة لمالك (بهما) على مستعير عالم بالحال ؛ لأنه قد دخل على ذلك .  
السادسة : يد الغاصب من الغاصب . وإليها أشير بقوله :

(وفي غصب يرجع الغاصب الأول بما غرم) لمالك من قيمة عين ومنفعة ، لتلفهما تحت يد الثاني ، لكن إن<sup>(٣)</sup> لم يغصبها الثاني عقب غصب الأول ، لم يطالبه الأول إلا بقيمة منفعتها زمن إقامتها عنده .

(ولا يرجع) الغاصب (الثاني) إذا غرم للمالك قيمة العين ومنفعتها زمن إقامتها عنده (عليه) أي : على الغاصب الأول (بشيء) ؛ لأن بتلفها تحت يده استقر الضمان عليه ، فلا يرجع به على أحد .

السابعة : يد المتصرف في المال بما ينمي ، مثل المضارب والشريك والمساقى والمزارع ، وإليها أشير بقوله : -

(وفي مضاربة ونحوها يرجع عامل) غرم على غاصب (بقيمة) عين تلفت تحت يده بلا تفريط ، (وأجر عمل) ، لتغيره .

قال ابن رجب : « وأما المضارب والمزارع بالعين المغصوبة وشريك العنان<sup>(٤)</sup> ، فقد

(١) ينظر : المغني ٣٩٨/٧ ، الشرح الكبير ٢٣٦/١٥ ، القواعد ص ٢٢٥ ق ٩٣ ، الإنصاف ٢٣٦/١٥ .

(٢) القواعد ص ٢٢٦ ق ٩٣ .

(٣) في ف (إذا) .

(٤) شركة العنان : أن يشترك اثنان بمالهما ليعملا فيه ببدنيهما ، وربحه لهما ، أو يعمل فيه أحدهما ويكون له أكثر من ربح ماله .

دخلوا على أن لا ضمان عليهم بحال ، فإذا ضُمَّنُوا على المشهور ، رجعوا بما ضُمَّنُوا ، إلا حصتهم من الربح فلا يرجعون بضمانها ، لدخولهم على ضمانها عليهم بالعمل ، كذلك ذكره القاضي وابن عقيل في المساقى ، والمزارع نظيره . <sup>(١)</sup> أما المضارب والشريك ، فلا ينبغي أن يستقر عليهم ضمان شيء بدون القسمة ، سواء قلنا : ملكوا الربح بالظهور أو لا ؛ لأن حصتهم وقاية لرأس المال ، وليس لهم الإنفراد بالقسمة ، فلم يتعين لهم شيء مضمون . وحكى الأصحاب في المضارب <sup>(٢)</sup> بغير إذن وجهاً آخر : أنه لا يرجع بما ضمنه / [ظ/٤٧١/ب] ، بناء على الوجه المذكور باستقرار الضمان على من تلف المال بيده .

ويتخرج وجه آخر : أنه لا يملك المالك تضمينهم بحال ، لدخولهم على الأمانة . وأما المساقى إذا ظهر الشجر مستحقاً بعد تكملة العمل ، فللعامل أجره المثل لعمله على الغاصب .

وأما الثمر إذا تلف فله حالتان : -

إحدهما : أن يتلف بعد القسمة ، فللمالك تضمين كل من الغاصب والعامل ما قبضه ، وله أن يُضمَّن الكل للغاصب ، فإذا ضُمَّنَ الكل رجع على العامل بما قبضه لنفسه ؛ لأنه أخذ العوض ، فهو كالمشتري من الغاصب .

وفي المغني احتمال لا يرجع عليه لتغيره ، فأشبهه من قال : كُلْ هذا فإنه طعامي . ثم بان مستحقاً . وهو قريب من الوجه السابق باستقرار ضمان المبيع على الغاصب بكل حال .

وهل للمالك أن يُضمَّن العامل جميع الثمرة ؟ ذكر القاضي فيه احتمالين :

أحدهما : نعم ؛ لأن يده ثبتت على الكل مشاهدة بغير حق ، ثم يرجع العامل على الغاصب بما قبضه من الثمر على المشهور ، وبالكل على الاحتمال المذكور .

= والعنان بكسر العين وفي تسميتها بذلك ثلاثة وجوه . أحدها : أنها من عن الشيء يعن . ويعن بكسر العين وضمها - : إذا عرض ، كأنه عرض لهما هذا المال فاشتركا فيه . الثاني : أن العنان مصدر عانه عناً ومعانه : إذا عارضه ، فكل واحد منهما عارض الآخر بمثل ماله وعمله . والثالث : أنها أشبهت في تساويها في المال والبدن بالفارسين إذا سويا بين فرسيهما ، فإن عنانيهما يكون سواء . والعنان في اللغة السير الذي يمسك به اللجام . ينظر : المغني ١٢٣/٧ ، المقنع ٩/١٤ ، الشرح الكبير ٩/١٤ - ١٠ ، المطلع ص ٣٦٠ ، الفروع ٣٩٥/٤ ، الإنصاف ٩/١٤ ، لسان العرب ٢٩٠/١٣ - ٢٩١ ، القاموس المحيط ص ١٥٧٠ ( ع ن ن ) .

(١) في أ بزيادة ( و ) .

(٢) في أ ، ز ، ظ زيادة ( للمضارب ) . وليست في القواعد ص ٢٢٩ ق ٩٣ .



والثاني : لا ؛ لأنه لم يكن قابضاً على الحقيقة ، وإنما كان مراعيًا حافظاً .

الحالة الثانية : أن يتلف الثمر قبل القسمة ، إما على الشجر أو بعد جدّه ، ففي التلخيص في مطالبة العامل بالجميع احتمالان ، وكذا لو تلف بعض الشجر . وهو مُلْتَفَتٌ إلى أن يد العامل هل تثبت على الشجر والثمر الذي عليه ، أم لا ؟ والأظهر أن لا ؛ لأن الضمان عندنا لا ينتقل في الثمر المعلق على شجره بالتخلية ، إلا أن يقال : يده ههنا على الثمرة حصلت تبعاً لثبوت يده على الشجر . فيقال : وفي ثبوت يده هنا على الشجر تردد ذكرناه آنفاً ، حتى لو تلف بعض الشجر ، ففي تضمينه للعامل الاحتمالان ، صرح به في التلخيص أيضاً .

ولو اشترى شجرة بثمرها ، فهل يدخل الثمر في ضمانه تبعاً لشجره ؟ قال ابن عقيل في فنونه : « لا يدخل » .

ويتخرج وجه آخر بدخوله تبعاً لانقطاع عُلق البائع عنه من السقي وغيره .

وبكل حال فيتوجه أن يضمن العامل الثمر التالف بعد جذاذه واستحفاظه ، بخلاف ما على الشجر<sup>(١)</sup> . انتهى .

(و) يرجع (غاصب) أغرم على عامل (بما قبض عامل لنفسه من ربح) في مضاربة ، (و) بما قبضه من (ثمر) [١٢٤/ب] في مساقاة بقسمته (أي : الربح أو الثمر معه) أي : مع الغاصب ؛ لأنه لا يستحق ما قبضه من ذلك لفساد عقد المضاربة . ولأنه قد تقدم أن العامل له مطالبة الغاصب بأجرة عمله في المال أو الشجر ، فلا يجتمع له ذلك مع الجزء المشروط له من المال والثمر . وكما لو فسدت المضاربة أو المساقاة من المالك بأي مفسد كان .

الثامنة : يد المتزوج للأمة المغصوبة من الغاصب ، إذا قبضها من الغاصب بمقتضى عقد النكاح وأولدها ثم ماتت عنده ، وإليها أشير بقوله : -

(وفي نكاح يرجع زوج بقيمتها وقيمة) [س/٢٤٩] ولد اشترط حرته (عند العقد على غاصب ظاناً أنه مالكة) ، (أو مات) الولد بيد الزوج إذا أغرمه إياها المالك على غاصب ؛ لأن الولد وإن لم يفد اشتراط ذلك على الغاصب عدم رقه ، لكنه دخل مع الغاصب على أنه لا غرم عليه بسبب الولد ، فإذا غَرِمَ ذلك رجوع به عليه ؛ لأنه غره .

(١) القواعد ص ٢٢٩ - ٢٣٠ ق ٩٣ ، وينظر : المغني ٥٥٤/٧ ، وينظر : الإنصاف ١٥/٢٣٧ -

(و) يرجع (غاصب) على زوج (بمهرٍ مثل) أغرمه إياه المالك ، لاستقراره عليه بالوطء . (ويرد) الغاصب للزوج (ما أخذ) منه (من) مهر (مسمى) ، لفساد العقد .

التاسعة : اليد القابضة للمغصوب تعويضاً بغير عقد البيع ، وإليها أُشير بقوله : -

(وفي إصداق) أي : وفيما إذا تزوج الغاصب امرأة على العين المغصوبة ، وقبضتها على أنها صداقها .

(وخلع أو نحوه) ، كطلاق وعتق (عليه) أي : على المغصوب ، كما لو سأل الغاصب إنساناً أن يخلع<sup>(١)</sup> زوجته أو يطلقها ، أو يعتق أمته ، أو صالح عن دم عمد على ما بيده من مغصوب معين / [ظ/٤٧٢/أ] .

(وإيفاء دين) ، كما لو كان في ذمة إنسان عبد موصوف دين سلم ، فغصب عبداً بالصفة ودفعه عما في ذمته ، فإذا جاء المالك وقد تلف المغصوب بيد القابض<sup>(٢)</sup> له على وجه من هذه الوجوه ، فله الرجوع عليه ببدل العين والمنفعة .

قال ابن رجب : « ويتخرج وجه آخر : أنه لا مطالبة له عليه . وهو ظاهر كلام ابن أبي موسى في الصداق ، والباقي مثله »<sup>(٣)</sup> .

(و) على المذهب : (يرجع قابض بقيمة منفعة) غرمها على غاصب ، لتغديره إياه . وأما قيم الأعيان ، فمقتضى ما ذكره القاضي ومن اتبعه أنه لا يرجع بها ؛ لأنه دخل على أنها مضمونة عليه بحقه . قاله ابن رجب<sup>(٤)</sup> . ومعنى هذا أن ضمانها يستقر عليه .

(و) على هذا يرجع (غاصب بقيمة عين) غرمها على قابض ، وسواء كانت القيمة المضمونة وفق حقه أو دونه أو أزيد منه ، إلا على الوجه المذكور في البيع بالرجوع بفضل القيمة .

(والدين) فيما إذا كان القبض وفاءً عن ثابت في الذمة ، كثمن المبيع ودين السلم والأجرة والقرض وغير ذلك كقيم المتلفات ، باق في ذمة الغاصب (بحاله) ، لفساد القبض .

العاشرة : يد المتلف للمغصوب نيابة عن الغاصب مع جهله الحال ، كالذابح للحيوان

(١) في أ (يمنع) .

(٢) في أ ، س ، ز (الغاصب) .

(٣) القواعد ص ٢٢٨ ق ٩٣ .

(٤) ينظر الحاشية السابقة .

والطابخ له ، وهذا يرجع بما ضمنه له المالك على الغاصب ، وإلى ذلك أُشير بقوله : -

( وفي إتلاف ) أي : إتلاف إنسان جاهل بالحال ( بإذن غاصب ، القرار عليه ) أي :

على الغاصب ، لوقوع الفعل له ، فهو كالمباشر . قال ابن رجب : كذا قال القاضي وابن عقيل والأصحاب<sup>(١)</sup> .

( وإن علم متلف ) الحال ( فعليه ) أي : فقرار الضمان عليه ، لتعديه على ما يعلمه ملك

غيره بغير إذن مالكة .

وقيل : باستقرار الضمان عليه ، ولو لم يعلم الحال ، كالوجه في المودع إذا تلف

المغصوب تحت يده ، بل هذا أولى لمباشرته الإتلاف<sup>(٢)</sup> .

وقيل : لا ضمان عليه بحال ، من نص أحمد فيمن حفر لرجل في غير ملكه بئراً ، فوقع

فيها إنسان ، فقال الحافر : ظننت أنها في ملكه ، فلا شيء عليه<sup>(٣)</sup> .

قال ابن رجب : « وبذلك جزم القاضي وابن عقيل في كتاب الجنایات مع اشتراك

الحافر والآمر في السبب ، وانفراد الحافر بمباشرة السبب ، وإنما سقط الضمان عنه لعدم

علمه بالحال ، وههنا أولى ، لاشتراكهما في ثبوت اليد<sup>(٤)</sup> .

ولو كان الإتلاف على وجه محرم شرعاً ، كما لو / [أ/١٣٥] قتل الحيوان المغصوب

كالعبد والحر إنساناً بإذن من الغاصب ، ففي التلخيص يستقر عليه الضمان ؛ لأنه عالم

بتحريم هذا الفعل ، فهو كالعالم بأنه مال الغير<sup>(٥)</sup> .

قال ابن رجب : « ورجح الحارثي دخول هذه اليد المتلفة في قسم المغرور ؛ لأنها غير

عامة بالضمان ، فتغير الغاصب لها حاصل . والله أعلم<sup>(٦)</sup> .

إذا انتقلت العين

المغصوبة إلى

المالك مع جهله

أنها عين ماله

وتلفت تحت يده

( وإن كان المُنتَقِل إليه ) الشيء المغصوب ( في هذه الصور هو المالك ) له مع جهله

أنه عين ماله ، ( فلا شيء له ) على الغاصب ، ( لما ) أي : لشيء ( يستقر ) ضمانه ( عليه )

أي : على المُنتَقِل إليه ، ( لو كان أجنبياً ) أي : غير المالك . ( وما سواه ) أي : سوى ما

يستقر ضمانه على المُنتَقِل إليه الغصب لو كان أجنبياً ، ( فعلى غاصب ) ، فلا يمتنع على

(١) القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ . وينظر : شرح الحارثي ٩٤/أ ، الإنصاف ١٥/٢٣٩ .

(٢) ينظر : القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ .

(٣) ينظر : القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ .

(٤) ينظر : القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ .

(٥) القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ . وينظر : شرح الحارثي ٩٤/أ .

(٦) القواعد ص ٢٣١ ق ٩٣ . وينظر : شرح الحارثي ٩٤/أ .

المالك مطالبته به .

ومن صور ذلك ، لو غصب إنساناً عبداً ، واستعمله مدة ، ثم استعاره منه مالكة مع جهله أنه عبده ، فتلّف تحت يده ، فلا مطالبة له - إذا علم بأنه عبده - على غاصب بقيمته ؛ لأن ضمانها يستقر عليه لو لم يكن هو مالكة ، وما سوى ذلك ، كأجرة منافعه زمن إقامته عند الغاصب ، فله مطالبته بها ؛ لأنه لم يوجد ما يسقطها .

إذا أطلع  
الغاصب  
المغضوب  
المأكل لغير  
مالكة

(وإن أطلعهم) أي : أطلع الغاصب / [ظ/٤٧٢/ب] المغضوب المأكل (لغير مالكة ، وعلم) الأكل له (بغصبه ، استقر ضمانه عليه) أي : على آكله ، لكونه أتلّف مال غيره بغير إذنه عالماً من غير تغرير ، وللمالك تضمين الغاصب له ؛ لأنه حال بينه وبين ماله ، وتضمن آكله ؛ لأنه قبضه من يد ضمانه وأتلّفه بغير إذن مالكة ، وللغاصب إذا أغرمه المالك بدل الطعام الرجوع على الأكل ، لإستقرار الضمان عليه .

(وإلا) أي : وإن لم يعلم الأكل بغصبه ، وأكله ظاناً أنه طعام الغاصب / [س/٢٥٠] ، (فعلى غاصب) ضمانه ، (ولو لم يقل) للأكل : (إنه طعامه) ؛ لأن الظاهر أن الإنسان إنما يتصرف فيما يملكه ، وقد أكله على أنه لا يضمّنه ، فاستقر ضمانه على الغاصب لتغريه .

وقيل : على الأكل ، إلا إن قال له الغاصب : هو لي<sup>(١)</sup> .

وعنه : أن قرار الضمان على الأكل ، كأكله بلا إذن ، وكعالم بالحال<sup>(٢)</sup> .

(و) إن أطلع الغاصب المغضوب المأكل (لمالكة أو قنه) أي : قن المالك ، (أو دابته ، أو أخذه) أي : أخذ المالك المال المغضوب من غاصبه (بقرض أو شراء أو هبة أو صدقة) أي : أخذه منه على أحد هذه الوجوه ، (أو أباحه له) ، كما لو كان المغضوب شمعاً ، فقال الغاصب للمالك : أبحت لك أن تشعل هذا الشمع ، فأشعله وهو لا يعلم أنه ملكه . (أو استرهنه أو استودعه أو استأجره) أي : قبض المالك المغضوب من غاصبه على سبيل الاسترهان أو الاستيداع أو الاستئجار ، بأن استأجره من غاصبه . (أو استؤجر المالك) أي : استأجره الغاصب (على قصارته) أي : قصارة الثوب المغضوب ،

(١) ينظر : المستوعب ٣٩٠/٢ ، المغني ٤١٨/٧ ، الشرح الكبير ٢٤٥/١٥ ، الرعاية الكبرى

١٦٥/٢ أ ، الرعاية الصغرى ٥٣/أ ، شرح الحارثي ٩٣/ب ، الفروع ٥١٢/٤ ، المبدع

١٧٨/٥ ، الانصاف ٢٤٤/١٥ .

(٢) ينظر : الكافي ٤٠٨/٢ ، المقنع ٢٤٤/١٥ ، الفروع ٥١٢/٤ ، الإنصاف ٢٤٤/١٥ .

(أو خياطته ونحوهما) ، كنقشه ، ولم يعلم المالك أن ذلك ملكه في هذه الصور كلها ،  
(لم يبرأ غاصب) .

أما كون الغاصب لا يبرأ بالإطعام والإباحة ، فلأنه بغصبه له منع يد المالك وسلطانه  
عن المغصوب ، ولم يعد إليه بذلك سلطانه ؛ لأن المالك لم يتمكن من التصرف فيه بغير ما  
أذن له فيه الغاصب .

وفي إطعامه لمالك وجه مُخَرَّج أنه يبرأ بناء على ما إذا أطعمه لأجنبي ، فإنه يستقر  
الضمان على الأكل في إحدى<sup>(١)</sup> الروايتين فكذاك ههنا<sup>(٢)</sup> .

وأما كونه لا يبرأ إذا تسلمه مالكة على وجه القرض أو الشراء ، فلأنه قبضه على  
استقرار بدله في ذمته ، وقبض الإنسان ما يستحق قبضه على أن يستقر بدله في ذمته غير  
مبرئ للمقبض ، أشبه مالو دفع إنسان وجبت عليه زكاة أو كفارة لمستحقها على وجه من  
هذين الوجهين . وبهذا فارق مالو دفعه إليه عارية فإنه يبرأ .

وعنه : يبرأ بدفع العين لمالكها بيعاً أو قرضاً<sup>(٣)</sup> . قال في الفروع : « وجزم به بعضهم ،  
لعودها إلى ملكه »<sup>(٤)</sup> . انتهى .

وأما كونه لا يبرأ إذا سلمه إياه على وجه الهبة أو الصدقة ، فلنص أحمد ، معللاً بأنه  
تحمل منته ، وربما كافأه على ذلك<sup>(٥)</sup> .

قال في الرعاية الكبرى : « إن أهده إليه أو جعله صدقة ، لم يبرأ على الأصح »<sup>(٦)</sup> .  
قال الحارثي : « والمنصوص عدم البراءة ، اختاره ابن أبي موسى والقاضيان أبو يعلى

(١) في أ (أحد) .

(٢) ينظر : المغني ٤١٩/٧ ، الشرح الكبير ٢٤٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٥/٢/أ ، شرح الحارثي  
٩٤/ب ، الفروع ٥١٢/٤ ، المبدع ١٧٩/٥ ، الانصاف ٢٤٦/١٥ .

(٣) ينظر : المغني ٤١٩/٧ ، الكافي ٤٠٩/٢ ، الشرح الكبير ٢٤٧/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٤/٢/ب ،  
شرح الحارثي ٩٥/ب ، الفروع ٥١٢/٤ ، المبدع ١٧٩/٥ ، الانصاف ٢٤٧/١٥ .

(٤) الفروع ٥١٢/٤ .

(٥) ينظر : المغني ٤١٩/٧ ، الكافي ٤٠٨/٢ ، الشرح الكبير ٢٤٦/١٥ ، شرح الحارثي ٩٤/أ ،  
القواعد ص ١٢١ ق ٦٦ ، المبدع ١٧٩/٥ ، الانصاف ٢٤٥/١٥ .

(٦) الرعاية الكبرى ١٦٥/٢/أ ، ونصه (وإن جعله في الظاهر هدية أو صدقة ، ونوى به رده أو  
استحلّه من حق له عليه لا يعلمه ، فأبرأه منه ، لم يبرأ على الأصح ، وقد نقله المصنف عن  
الإنصاف . ينظر : الانصاف ٢٤٨/١٥ .

ويعقوب بن إبراهيم<sup>(١)</sup> «<sup>(٢)</sup> . انتهى .

وفيه رواية<sup>(٣)</sup> .

وأما كونه لا يبرأ إذا سلمه إليه على أنه رهن أو ودیعة أو مستأجر أو ليقصره أو يخطئه ونحو ذلك ، فإن قبضه في هذه الصور كلها على وجه الأمانة ، فلم يعد إليه بذلك سلطانه ، وهو تمكنه من التصرف فيه بكل ما أراد .

وفيه وجه : يبرأ بذلك<sup>(٤)</sup> .

(وإن أعيره) أي : تسلم المالك المغصوب من غاصبه على وجه العارية ، (برئ) الغاصب بذلك ؛ لأن المالك وإن جهل أن العارية ملكه / [ظ/٤٧٣/أ] ، فالعارية موجبة للضمان على المستعير ، ولو وجب على الغاصب ضمان قيمتها ، لرجع بها على المستعير ، فلا فائدة في تضمينه شيئاً يرجع به على من ضمنه له .

وقيل : إذا لم يعلم لم يبرأ<sup>(٥)</sup> . وجزم به في التلخيص<sup>(٦)</sup> .

قال الحارثي : « ومقتضى النص الضمان »<sup>(٧)</sup> .

(١) يعقوب بن إبراهيم بن أحمد بن سطور العكبري البرزبيني ، قاضي باب الأزج ، من علماء الحنابلة تفقه على القاضي أبي يعلى حتى برع فيه ودرس في حياته ، له تصانيف في المذهب منها : التعليقه في الفقه وهي ملخصة من تعليقه شيخه القاضي ، توفي سنة ٤٨٦ هـ وقيل : ٤٨٨ هـ .  
ينظر : طبقات الحنابلة ٢/٢٢٥ ، ذيل طبقات الحنابلة ١/٧٣ ، المقصد الأرشد ٣/١٢٠ ، المنهج الأحمد ٣/٥ .

(٢) شرح الحارثي ٩٤/ب . ونصه : « فالمنصوص عدم البراءة كما أوردناه ، اختاره ابن أبي موسى ، وقال مثله القاضيان ، أبو يعلى ويعقوب بن إبراهيم ، وقد نقله المصنف عن الإنصاف ، ينظر : الانصاف ١٥/٢٤٨ . وينظر : الإرشاد ص ٢٥٩ .

(٣) ينظر : الإرشاد ص ٢٥٩ ، المستوعب ٢/٢٩٠ ، المغني ٧/٤١٩ ، الكافي ٢/٤٠٩ ، الشرح الكبير ١٥/٢٤٧ ، شرح الحارثي ٩٤/ب ، الفروع ٤/٥٧ ، القواعد ص ١٢١ ق ٦٦ ، المبدع ٥/١٧٩ ، الانصاف ١٥/٢٤٧ .

(٤) ينظر : المغني ٧/٤٢٠ ، الكافي ٢/٤٠٩ ، الشرح الكبير ١٥/٤٢٨ ، الرعاية الكبرى ٢/١٦٤/ب ، الفروع ٤/٥١٢ ، المبدع ٥/١٧٩ ، الانصاف ١٥/٢٤٨ .

(٥) ينظر : الكافي ٢/٤٠٩ ، شرح الحارثي ٩٥/ب ، الانصاف ١٥/٢٤٩ .

(٦) ينظر : شرح الحارثي ٩٥/ب ، الانصاف ١٥/٢٥٠ .

(٧) شرح الحارثي ٩٥/ب ونصه « ومقتضى النص عدم البراءة في حالة الجهل » . وينظر : الانصاف ١٥/٢٥٠ .

وأما قيمة المنافع ، فلا يبرأ الغاصب من عهدها مع جهل المالك أن العارية ملكه .  
قال المجد في شرح الهداية : « فإن أعاره من المالك ، ولم يعلم [ به ] <sup>(١)</sup> ، لم يبرأ من ضمان الغصب بحيث يجب له عليه أجرة المنافع التي تلفت تحت يده ، وإن كان هو قد استوفاه ، كما يجب له عليه قيمة الطعام الذي أباحه إياه أو وهبه منه . ذكره ابن عقيل ، وهو صحيح » . انتهى .

و ( ك ) سبأ الغاصب برد العين إلى مالك على وجه الإعارة ، يحصل له البراءة أيضاً  
بـ ( صدور ما تقدم ) من الصور : إذا صدرت ( من مالك لغاصب ) ، بأن يأمر المالك الغاصب بأن يأكل الطعام المغصوب ، أو أن يطعمه لغيره ، أو يقرض المالك الغاصب الدراهم المغصوبة ، أو يبيع العين المغصوبة لغاصبها ، أو يهبها ، أو يتصدق بها عليه ، أو يعيرها له ، أو يرهنها منه ، أو يودعه إياها ، أو يؤجرها له ، أو يستأجر المالك الغاصب على قصارة الثوب المغصوب ، [ أو ] <sup>(٢)</sup> على خياطته ، أو على نسج الغزل المغصوب ، أو على تعليم العبد المغصوب ، فإن ذلك كله مبرئ للغاصب من الغصب ومزيل لحكمه . وإن كان في بعض صورته ما يكون في ضمان الغاصب ، كما لو أقرضه الدراهم المغصوبة ، فإن حكم الغصب فيها إذا اتجر بها الغاصب أن الربح يكون لمالكها ، والحكم فيها بعد اقتراضها من مالكها أن الربح يكون للذي اغتصبها ثم اقترضها .

( وكما لو زوجه ) أي : زوج مالك الأمة ( المغصوبة ) لغاصبها ، فإن الغاصب يبرأ من عهده غصبها ، وتصير / [ س / ٢٥١ ] بيده أمانه ، كما لو لم يغصبها قبل تزويجها ؛ لأن إتلاف الغصب حصل بأمر مالكة ، وابقائه في يد الغاصب حصل برضا مالكة ، أشبه مالو لم يتقدم ذلك غصب .

( ومن اشترى أرضاً فغرس ) فيها ، ( أو بنى فيها ، فخرجت مستحقة ) أي : تبين أنه إذا غرس المشتري في الأرض أو بنى قبائنت مستحقة ليس لبائعها ولاية بيعها ، ( وقُلِعَ غرسه ) أي : غرس المشتري ( أو بناؤه ) ، لكونه وضع غرسه غير حق ، ( رجع ) مشتر ( على بائع بما غرمه ) بسبب ذلك من ثمن أقبضه ، وأجرة غارس وبان ، وثمر مؤن مستهلكة ، وأرش نقص بقلع ونحو ذلك ؛ لأنه يبيعه إياها غره وأوهمه أنها ملكه ، وكان ذلك سبباً في بنائه وغراسه ، فرجع عليه بما غرمه . ذكر القاضي المسألة في القسمة ووافقه المتأخرون <sup>(٣)</sup> .

(١) ساقط من أ ، ظ ، ف ، س .

(٢) ساقطه من أ ، س ، ز .

(٣) ينظر : المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٤٢/١٥ ، شرح الحارثي ٩٢/ب ، الفروع ٥١٢/٤ ،

المبدع ١٢٨/٥ ، الانصاف ٢٤٢/١٥ .

وعلم من ذلك أن لمستحق الأرض قلع الغرس والبناء من غير ضمان نقص ؛ لأنه وضع في ملكه بغير إذنه ، فكان له قلعه مجاناً ، كغرس الغاصب .

وعنه : ليس له قلعه إلا إن ضمن نقصه ، ويرجع به على البائع<sup>(١)</sup> .

وعنه : لا قلع ، ويأخذه رب الأرض بقيمته . نقله حرب<sup>(٢)</sup> .

(ومن) اشترى شيئاً ، ثم (أخذ) أي : انتزع (منه بحجة مطلقة) أي : بإقامة بينة شهدت للمدعي بالملك المطلق في (ما اشتراه) المدعى عليه ، (رد بئعه) للمشتري (ما قبضه) منه من الثمن ، لفساد العقد بخروجه مستحقاً .

وقيل : إن سبق الملك الشراء ، بأن شهدا للمدعي بالملك في زمن سابق على زمن الشراء ، لزمه رد ما قبضه ، وإلا فلا ، لاحتمال [أ/١٣٦/أ] حدوث ملك ناشئ عن المشتري ، كما لو باعه لإنسان ثم غصبه منه<sup>(٣)</sup> .

(ومن اشترى قناً) من إنسان (فاعتقه ، فادعى على شخص أن البائع) للمعتق (غصبه منه) ، ولا بينة ، (فصدّقه) على ما ادعاه (أحدهما) أي : البائع أو المشتري ، (لم يُقبل على الآخر) ؛ لأنه لا يقبل إقراره في حق غيره .

(وإن صدقاه) أي : البائع [ظ/٤٧٣/ب] والمشتري (مع) القن (المبيع ، لم يبطل عتقه) بذلك ؛ لأن الحرية حق يتعلق به حق الله تعالى ، ولهذا لو شهد شاهدان بعق عبد مع اتفاق السيد والعبد على الرق ، قبلت شهادتهما ، ولو قال إنسان : أنا حر ، ثم أقر بالرق<sup>(٤)</sup> ، لم يقبل إقراره .

(و) على هذا (يستقر الضمان) أي : ضمان<sup>(٥)</sup> الثمن حين العقد .

وقيل : بل قيمته حين العتق<sup>(٦)</sup> .

(على معتقه) لمدعي الغصب ، لاعتراف المُعتقِ بإتلافه بالعتق مال غيره بغير إذنه .

(١) ينظر : المحرر ٣٦٢/١ ، شرح الحارثي ٩٢/ب [وقد جعل هذا القول والذي بعده قولاً واحداً] الفروع ٥١٢/٤ ، الانصاف ٢٤٢/١٥ .

(٢) ينظر : شرح الحارثي ٩٢/ب ، القواعد ص ١٥٥ ق ٧٧ ، المبدع ١٧٨/٥ ، الانصاف ٢٤٢/١٥ . (وصححه في القواعد) .

(٣) ينظر : الفروع ٥١٢/٤ ، الانصاف ٢٤٣/١٥ .

(٤) في ظ (بالعتق) .

(٥) في أ (الضمان) .

(٦) ينظر : الرعاية الكبرى ١٦٣/٢ ب ، المبدع ١٨٠/٥ ، والانصاف ٢٥٢/١٥ .



ويرثه إن مات وارثه القريب ثم مدع، ولا ولاء؛ لأن المُعْتَق معترف بفساد عتقه.  
وقيل: يبطل عتقه حيث صدّق الثلاثة المدعي، ويأخذ قنه<sup>(١)</sup>.

وإن كان المشتري لم يعتقه، وأقام المدعي بينة بما ادعاه، انتقض البيع، ورجع المشتري على البائع بالثمن، وكذلك إن أقر بذلك.

وإن أقرّ أحدهما، لم يقبل على الآخر، فإن كان المقر البائع، لزمته القيمة للمدعي؛ لأنه حال بينه وبين ملكه، ويُقَرُّ المبيع بيد المشتري؛ لأنه ملكه في الظاهر، وللبائع إحلافه. ثم إن كان البائع لم يقبض الثمن، فليس له مطالبة المشتري؛ لأنه لا يدعيه. وإن كان قد قبض الثمن، فليس للمشتري استرجاعه؛ لأنه لا يدعيه.

ومتى عاد المبيع إلى البائع بفسخ أو غيره، لزمه رده إلى مدعيه، وله استرجاع ما أُخِذ منه. وإن كان إقرار البائع في مدة الخيار، انفسخ البيع؛ لأنه يملك فسخه، فقبل إقراره بما يفسخه.

وإن كان المقر المشتري وحده، لزمه رد المبيع، ولم يقبل إقراره على بائعه، ولا يملك الرجوع عليه بالثمن، وعليه دفعه إليه إن لم يكن قبضه. وإن أقام المشتري بينة بما أقر به، رجع بالثمن.

وإن كان البائع المقر، فأقام بينة، فإن كان في حال البيع قال: بعثك عبدي هذا أو ملكي. لم تقبل بينته؛ لأنه يكذبها. وإن لم يكن قال ذلك قبلت؛ لأنه يبيع ملكه وغيره. وإن أقام المدعي البينة، سُمِعَتْ وبطل البيع والعتق، لكن لا تقبل شهادة البائع له؛ لأنه يجر بها إلى نفسه نفعاً.

وإن أنكره جميعاً، فله إحلافهما.

قال أحمد في رجل يجد سرقة عند إنسان بعينها، قال: «هو ملكه يأخذه، أذهب إلى حديث سمرة رضي الله تعالى عنه، عن النبي ﷺ: «من وجد متاعه عند رجل فهو أحق به، ويتبع المبتاع من باعه»<sup>(٢)</sup>. .....

(١) ينظر: الهداية ١/١٩٥، المستوعب ٢/٣٨٩، المغني ٧/٤٢٢، المقنع ١٥/٢٥١، الكافي ٢/٤١٥، الشرح الكبير ١٥/٢٥١، الرعاية الكبرى ٢/١٦٣، الرعاية الصغرى ٥٣/ب، شرح الحارثي ٩٧/أ، المبدع ١٥/١٨٠، الانصاف ١٥/٢٥١.

(٢) أخرجه أبو داود ٣/٢٨٩، كتاب البيوع، باب في الرجل يجد عين ماله عند رجل، رقم الحديث ٣٥٣١. والنسائي في الكبرى ٤/٥٦. كتاب البيوع. باب الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق عليه. برقم ٢٦٧٧، وفي المجتبى ٧/٣١٣، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع السلعة ثم

رواه هُشيم<sup>(١)</sup> عن موسى ابن السائب<sup>(٢)</sup> عن قتاده<sup>(٣)</sup> عن الحسن عن سمرة . وموسى بن السائب ثقة<sup>(٤)</sup> .

= يستحقها مستحق . والدارقطني ٢٨/٣ ، كتاب البيوع ، رقم الحديث ١٠٣ ، ١٠٤ ، والطبراني في المعجم الكبير ٢٥١/٧ . برقم ٦٨٦٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٥١/٦ . كتاب التفليس . باب العهدة ورجوع المشتري في الدرك . و ١٠٠/٦ . كتاب الغصب . باب من غصب جارية فباعها ثم جاء رب الجارية ، وأخرج أحمد نحوه بهذا السند ولفظه : « المرء أحق بعين ماله حيث عرفه ، ويتبع البيع ببعه ، ١٣/٥ (٣٢٣/٣٣ برقم ٢٠١٤٨) وبسند آخر عن سمرة ١٣/٥ (٣٢٢/٣٣ برقم ٢٠١٤٦) ولفظه : « إذا سُرِق من الرجل متاع ، أو ضاع له متاع ، فوجده عند رجل بعينه ، فهو أحق به ويرجع المشتري على البائع بالثمن ، .

(١) هُشيم ( بالتصغير ) بن بشير بن القاسم بن دينار السلمى ، أبو معاوية الواسطي ، أحد الأعلام ، حدث عن جمع منهم الأعمش والزهري ويحيى بن سعيد الأنصاري ، وروى عنه خلق منهم مالك وشعبة وأحمد ، قال ابن حجر « ثقة ثبت كثير التدليس » ، توفي سنة ١٨٣ هـ .  
ينظر : ميزان الاعتدال ٣٠٦/٤ ، سير أعلام النبلاء ٢٨٧/٨ ، تهذيب التهذيب ٥٣/١١ ، تقريب التهذيب ص ٥٧٤ .

(٢) موسى بن السائب أبو سعدة البصري ، روى عن قتادة ومعاوية بن قره ، وحدث عنه شعبة وهشيم ، وثقه الإمام أحمد وابن حبان والذهبي . وقال ابن معين : صالح . وقال ابن حجر : « صدوق » .

ينظر : الكاشف للذهبي ص ١٨٣ ، تهذيب التهذيب ٣٠٧/١٠ ، تقريب التهذيب ص ٥٥١ .  
(٣) قتاده بن دعامة بن عزيز بن عمرو ، أبو الخطاب السدوسي ، ولد أكمه ، حدث عن أنس بن مالك وأبي سعيد الخدري وسعيد بن المسيب والحسن وغيرهم ، روى عنه جمع منهم حماد بن سلمه والليث والأوزاعي ، قال الذهبي : « حافظ ثقة ثبت ، لكنه مدلس » .

ينظر : ميزان الاعتدال ٣٨٥/٣ ، سير أعلام النبلاء ٢٦٩/٥ ، تهذيب التهذيب ص ٤٥٧ .

(٤) ينظر : المغني ٤٢٢/٧ ، الشرح ٢٥٣/١٥ ، شرح الحارثي ٩٦/أ - ب .

## ( فصل ) [ في كيفية ضمان المغصوب المتلف المثلي والمتقوم ]

المثلي المتلف  
يضمن بمثله

( وإن أُلِف ) بالبناء للمفعول ، ( أو تلف مغصوبٌ ) بأن كان حيواناً فقتله إنسان ، أو مات حتف أنفه ، أو كان حياً فأحرقه إنسان ، أو احترق بصاعقه ، أو نحو ذلك ، ( ضُمِنَ ) مغصوبٌ ( مثلي ، وهو ) أي : المثلي ( كل مكيل ) من جميع المكيلات ، ( أو موزون لا صناعة فيه ) أي : في الموزون ( مباحة ) متصف بأنه ( يصح السلم فيه ) ، على من أُلِفَه أو تلف عنده ( بمثله ) .

قال أحمد في رواية حرب : « ما كان من الدراهم والدنانير أو ما يكال أو ما يوزن ، فعليه مثله »<sup>(١)</sup> . انتهى .

لأن المثل أقرب إلى ما ينضبط من القيمة ، لكونه مماثلاً له من طريق الصورة والمشاهدة والمعنى ، بخلاف القيمة فإنها مماثلة من طريق الظن والاجتهاد ، فقدم ما طريقه المشاهدة ، كالنص ، فإنه لما كان طريقه الإدراك بالسمع ، كان أولى من القياس ؛ لأن طريقه الاجتهاد<sup>(٢)</sup> .

وظاهر النص المتقدم ، سواء تماثلت أجزاء المثلي أو تفاوتت ، كالأثمان والحبوب والأدهان وغير ذلك<sup>(٣)</sup> .  
وعنه : أن الجميع مضمون بقيمته<sup>(٤)</sup> .

قال الحارثي : « ذكرها القاضي أبو الحسين في كتابه التمام ، وأبو الحسن بن بكروس<sup>(٥)</sup> في رؤوس المسائل ، وذكره القاضي أيضاً . وذكر أيضاً أخذ القيمة في نُقْرَةٍ<sup>(٦)</sup> »

(١) ينظر : الروايتين والوجهين ٤٠٩/١ ، المغني ٣٦٣/٧ ، الشرح الكبير ٢٦٣/١٥ ، شرح الحارثي ٩٧/ب .

(٢) ينظر : الشرح الكبير ٢٥٥/١٥ .

(٣) ينظر : الانصاف ٢٥٤/١٥ .

(٤) ينظر : كتاب التمام ٧٣/٢ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ، شرح الحارثي ٩٨/ب ، الفروع ٥٠٧/٤ ، المبدع ١٨١/٥ ، الانصاف ٢٥٤/١٥ .

(٥) علي بن محمد بن المبارك بن أحمد بن بكروس البغدادي ، أبو الحسن ( ٥٠٤ هـ - ٥٧٦ هـ ) تفقه في المذهب حتى برع فيه ، أفتى ودرس ، من مصنفاته ، كتاب : رؤوس المسائل ، والأعلام . ينظر : طبقات الحنابلة ٢٥٧/٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ١١٠/١ ، المقصد الأرشد ٢٥٥/٢ ، المنهج الأحمد ٢٨٤/٣ .

(٦) النُقْرَةُ هي : القطعة المذابة من الذهب والفضة ، ينظر : لسان العرب ٢٢٩/٥ ، القاموس المحيط

وسبيكة الأثمان وعنب ورطب وكمثرى، كما فيه صناعة مباحة [ظ/٤٧٤/أ] لا محرمة»<sup>(١)</sup>.  
وأما كون مباح الصناعة، كمعمول الحديد والنحاس والصوف والشعر المغزول يُضْمَن بقيمته، فلأن الصناعة تؤثر في القيمة، وهي مختلفة، والقيمة فيه [ب/١٣٦/أ] أحصر<sup>(٢)</sup>.  
وخرج بقوله<sup>(٣)</sup>: «يصح السلم فيه الجواهر الموزونة، كاللؤلؤ ونحوه، فإنها مضمونة بقيمتها. وسيأتي الكلام في المتن على الحلّى المصنوع من ذهب أو فضة»<sup>(٤)</sup>.  
(فإن أعوز)<sup>(٥)</sup> مثل التالف، (ف) الواجب إذا (قيمة مثله يوم إعوازه) أي: المثل؛ لأن القيمة وجبت في الذمة حين انقطاع المثل، فاعتبرت القيمة حينئذ، كتلف المتقوم. ودليل وجوبها حينئذ: أنه يستحق طلبها، ويجب على الغاصب أدائها، ولا يبقى وجوب المثل؛ لأنه معجوز عنه، والتكليف يستدعي الوسع. ولأنه لا يستحق طلب المثل ولا استيفاءه، ولا يجب على الآخر أدائه، فلم يكن واجباً.  
وقال القاضي في الخصال: «يضمنه بقيمته يوم القبض». يعني قبض البدل<sup>(٦)</sup>. قال في التلخيص: «وذكره ابن عقيل». قال الحارثي: «اختاره ابن عقيل»<sup>(٧)</sup>.  
وعنه: تلزمه قيمته يوم تلفه<sup>(٨)</sup>.  
وقيل: أكثر القيمتين اللتين إحداهما يوم التلف، والأخرى يوم الإعواز<sup>(٩)</sup>.  
وعنه: قيمته يوم المحاكمة<sup>(١٠)</sup>.

- 
- (١) شرح الحارثي ٩٨/أ - ب، وينظر: كتاب التمام ٧٣/٢، المغني ٣٦٣/٧، الشرح الكبير ٢٦٣/١٥، وينظر: الفروع ٥٠٧/٤، الانصاف ٢٥٤/١٥.  
(٢) ينظر: المغني ٣٦٣/٧، الشرح الكبير ٢٦٣/١٥.  
(٣) في ظ، س، ف (بقولهم).  
(٤) سيأتي ص ٣٦٠.  
(٥) أي: لم يوجد. ينظر: لسان العرب ٣٨٥/٥، القاموس المحيط ص ٦٦٧ (ع و ز).  
(٦) ينظر: المستوعب ٣٧٥/٢، المغني ٤٠٥/٧، المقنع ٢٥٥/١٥، الكافي ٤٠٣/٢، الشرح الكبير ٢٥٥/١٥، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢/ب، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، شرح الحارثي ١٠٠/ب، الفروع ٥٠٧/٤، المبدع ١٨١/٥، الانصاف ٢٥٦/١٥.  
(٧) شرح الحارثي ١٠٠/ب، وينظر: الانصاف ٢٥٦/١٥.  
(٨) ينظر: المقنع ٢٥٤/١٥، الشرح الكبير ٢٥٧/١٥، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢/ب، الرعاية الصغرى ٥٢/ب، شرح الحارثي ١٠٠/ب، الفروع ٥٠٧/٤، المبدع ١٨١/٥، الانصاف ٢٥٦/١٥.  
(٩) ينظر: شرح الحارثي ١٠١/أ، الفروع ٥٠٧/٤.  
(١٠) ينظر: شرح الحارثي ١٠١/أ، الفروع ٥٠٧/٤، المبدع ١٨١/٥، الانصاف ٢٥٦/١٥.

وعنه : قيمته يوم غصبه<sup>(١)</sup> .

وقيل : أكثر القيمتين اللتين إحداهما يوم غصبه ، والأخرى يوم إعوازه<sup>(٢)</sup> .

( فإن قدر ) من وجب عليه المثل وأعوزه ، ( على المثل ) قبل أخذ المالك القيمة ، ( لا بعد أخذها ، وجب ) المثل ؛ لأنه الأصل وقد قدر عليه قبل أداء البدل ، حتى ولو كان ذلك بعد الحكم عليه بالقيمة ، كالمأمور بالتيمم عند ضيق الوقت وفقد الماء ، ثم يقدر على الماء قبل انقضاء الصلاة .

وعلم مما تقدم أنه إذا قدر على المثل بعد أداء القيمة ، لم ترد ، وهو كذلك . قال في الفروع : « في الأصح »<sup>(٣)</sup> .

وقال في التلخيص : « على الأظهر » . وجزم به في الفائق<sup>(٤)</sup> ، والرعاية الصغرى<sup>(٥)</sup> ، والحاوي الصغير<sup>(٦)</sup> .

وقيل : ترد ويأخذ المثل<sup>(٧)</sup> .

( وضمن غيره ) أي : غير مثلي إذا أتلّف أو تلف ( بقيمته يوم تلفه ) .

قال في الفروع : « نقله الجماعة » .

وعنه : يوم غصبه .

وعنه : أكثرهما .

وعنه : في مغضوب بمثله ، وقاله ابن أبي موسى ، واختاره شيخنا ، واحتج بعموم قوله

تعالى : ﴿ فَاتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِّثْلَ مَا أَنْفَقُوا ﴾<sup>(٨)</sup> .

وعنه : مع مراعاة قيمته .

وعنه : غير حيوان بمثله . ذكره جماعة .

(١) ينظر : الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، شرح الحارثي ١٠٠/ب ، الفروع

٥٠٧/٤ ، المبدع ١٨١/٥ ، الانصاف ٢٥٦/١٥ .

(٢) ينظر : الهدايه ١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٤/٢ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب ، الرعاية الصغرى

٥٢/ب ، شرح الحارثي ١٠١/أ ، الفروع ٥٠٧/٤ ، المبدع ١٨١/٥ ، الانصاف ٢٥٦/١٥ .

(٣) الفروع ٥٠٧/٤ . وينظر : شرح الحارثي ١٠١/أ .

(٤) الانصاف ٢٥٧/١٥ .

(٥) الرعاية الصغرى ٥٢/ب .

(٦) ينظر : الانصاف ٢٥٧/١٥ .

(٧) ينظر : الانصاف ٢٥٧/١٥ .

(٨) الممتحنة آية : ١١ .

وعنه : لا يبلغ بقيمة رقيق يوم أتلّفه دية حر ، وفي الواضح والموجز فينقص عنه عشرة دراهم»<sup>(١)</sup> .

ووجه المذهب : ما روى عبدالله بن عمر أن النبي ﷺ قال : « من أعتق شركاً له في عبد قوم عليه قيمة العدل » . متفق عليه<sup>(٢)</sup> . فأمر بالتقويم في حصة الشريك ؛ لأنها متلفة بالعتق ، ولم يأمر بالمثل . ولأن الأشياء سوى ما تقدم في المثلي لا تتساوى أجزاؤها ، وتختلف صفاتها ، فالقيمة فيها أعدل وأقرب إليها ، فكانت أولى<sup>(٣)</sup> .

وتعتبر القيمة ( في بلد غصبه من نقده ) أي : نقد بلد الغصب ؛ لأن ذلك موضع الضمان بمقتضى التعدي .

وعنه : أنها تعتبر بمحل تلفه<sup>(٤)</sup> . جزم به في الكافي<sup>(٥)</sup> .

( فإن تعدد ) نقد ذلك البلد بأن كان فيه نقود ، ( فـ ) تعتبر القيمة ( من غالبه ) ؛ لأنه

(١) الفروع ٥٠٧/٤ وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٦٨ ، ورواية ابنه صالح ٣٦٢/١ ، مختصر الخرقى ٤٠٢/٧ ، الإرشاد ص ٢٥٥ ، الروايتين والوجهين ٤١٤/١ ، الهداية ١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٥/٢ ، المغني ٤٠٣/٧ ، ٤٠٥ ، الكافي ٤٠٤/٢ ، المقنع ٢٦١/١٥ ، الشرح الكبير ٢٦١/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٥٩/٢ ب - ١٦٠/أ ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، شرح الحارثي ١٠١/أ ، الفتاوى ٥٦٣/٢٠ ، ٣٣٣/٣٠ ، شرح الزركشي ١٨١/٤ ، الاختيارات ص ١٦٥ ، المبدع ١٨٢/٥ ، الانصاف ٢٥٨/١٥ - ٢٦٣ . والجماعة هم : عبدالله ابن الإمام أحمد ، وأخوه صالح ، وحنبل ابن عم الإمام أحمد ، وأبو بكر المروزي ، وإبراهيم الحربي ، وأبو طالب ، والميموني . ينظر : حاشية عثمان بن أحمد النجدي على منتهى الإرادات ١٧٩/٢ ، هداية الأريب الأمجد لسليمان بن حمدان ص ٢٠ - ٢١ .

(٢) أخرجه البخاري ٨٩٢/٢ ، كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء ، رقم الحديث ٢٣٨٥ - ٢٣٨٩ . وفي كتاب الشركه ٨٨٥/٢ ، باب الشركة في الرقيق ، رقم الحديث ٢٣٦٩ - ٢٣٧٠ ، وفي كتاب الشركه ، باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة عدل ، رقم الحديث ٢٣٥٩ - ٢٣٦٠ . ومسلم ١٢٨٦/٣ ، كتاب الايمان ، باب من أعتق شركا له في عبد ، وفي كتاب العتق ، رقم الحديث ١٥٠١ - ١٥٠٣ . وفي كتاب العتق ١١٣٩/٢ ، رقم الحديث ١٥٠١ - ١٥٠٣ .

(٣) ينظر : المغني ٣٦٢/٧ ، الشرح الكبير ٢٥٩/١٥ .

(٤) ينظر : الكافي ٤٠٤/٢ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ، شرح الحارثي ١٠٢/أ ، الفروع ٥٠٨/٤ ، المبدع ١٨٢/٥ ، الانصاف ٢٦٤/١٥ .

(٥) الكافي ٤٠٤/٢ .

الذي ينصرف إليه اللفظ عند الإطلاق ، كما لو باع شيئاً بدينار مطلق وفي البلد نقود أحدها غالب ، فإنه يصح البيع وينصرف الدينار إلى غالب النقد .

(وكذا) أي : وكالمغصوب فيما تقدم مال (متلف بلا غصب ، ومقبوض بعقد فاسد) إذا تلف<sup>(١)</sup> . (وما أجرى مجراه) أي : مجرى ما تقدم ذكره (مما لم يدخل في ملكه) أي : ملك التالف تحت يده ، يعني أن محل ضمان / [ظ/٤٧٤/ب] المثلثي بمثله والمتقوم بقيمته إن لم يدخل المضمون في ملكه ، (فلو دخل) التالف في ملك من تلف تحت يده ، (بأن أخذ) إنسان من آخر شيئاً (معلوماً بكيال أو وزن) من مكيل أو موزون ، (أو حوائج) متقومة ، كفواكه وبقول ونحوهما ، (من بقال ونحوه في أيام ثم يحاسبه) على ما أخذ بعد ذلك ، فإنه لا يجب عليه المثل في مثلي ، (ويعطيه) بدل ذلك (بسر يوم أخذه) ، لتراضيهما على ذلك .

كيف يضمن  
المتلف من  
الذهب والفضة  
إذا دخلته  
الصناعة ؟

(ويقوم) على ضامن بتلف إذا تلف عنده (مصوغ مباح) ، كحلي النساء المتخذة (من ذهب أو فضة) حيث زادت قيمته على مثل وزنه من أجل صناعته ، (وتبر<sup>(٢)</sup> تخالف قيمته وزنه) ، لنقص قيمته ، (بـ) نقد (غير جنسه) ، فيقوم الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب ، لثلا يفضي تقويمه / [س/٢٥٣] بجنسه إلى الربا .

(و) إن كان الحلي مصوغاً (منهما) أي : من الذهب والفضة معاً ، قومه المقوم (بأيهما) أي : أي النقدين (شاء) ، للحاجة إلى التقويم بأحدهما ؛ / [أ/١٣٧/أ] لأنهما قيم المتلفات ، وليس أحدهما بأولى من الآخر ، فكانت الخيرة في ذلك إلى من يخير التقويم . (ويعطى) مالك الحلي المقوم المصوغ من النقدين (بقيمته عَرَضاً) ؛ لأن أخذها من أحد النقدين يفضي إلى الربا .

وعلم مما تقدم أن الصناعة لو كانت محرمة في النقد ، كأواني الذهب والفضة وحلي الرجال المحرم ، لم يقوم ، ولم يضمن بأكثر من وزنه ؛ لأن الصناعة المحرمة لا قيمة لها شرعاً ، وإلى ذلك أشير بقوله :

(ويُضْمَنُ محرَّمُ الصناعة بوزنه من جنسه) ، ولم يذكر بعضهم في ذلك خلافاً<sup>(٣)</sup> .

(١) في ظ (أُتلف) .

(٢) التبر : فتات الذهب والفضة قبل صياغتهما ، لسان العرب ٤/ ٨٨ ، القاموس المحيط ص ٤٥٤ .

(ت ب ر) .

(٣) ينظر : الهداية ١/ ١٩٢ ، المستوعب ٢/ ٣٧٥ ، المغني ٧/ ٣٦٤ ، الشرح الكبير ١٥/ ٢٦٧ ، شرح

الحارثي ١٠٣/ أ ، المبدع ٥/ ١٨٣ ، الإنصاف ١٥/ ٢٦٨ .

وذكر صاحب الرعايتين رواية أنه يضمن بقيمته ، وزاد في الكبرى قولاً : « أنه إن جاز اتخاذه ضُمن ، كالمباح وإلا فلا »<sup>(١)</sup> .

(و) الواجب على<sup>(٢)</sup> غاصب (في تلف بعض مغصوب) عنده ، (فتنقص قيمة باقيه ، كيفية الضمان إذا أنلف بعض المغصوب فنقصت قيمة باقيه كزوجي الخف ) كزوجي خف تلف أحدهما ، ردُّ باقي (منهما إلى مالكة ، (وقيمة تالف وأرش نقص) حصل في الباقي منهما ، فإذا كانت قيمتهما مجتمعين ستة دراهم ، فصارت قيمة الباقي منهما درهمين ، ردّه وأربعة دراهم .  
وقيل : لا يلزمه أرش النقص<sup>(٣)</sup> .

وروجه المذهب : أنه نقص حصل بجنائته ، فلزمه ضمانه ، كما لو غصب ثوباً ينقصه الشق ، فشقه ثم تلف أحد الشقين ، فإنه يلزمه رد الباقي وقيمة التالف وأرش النقص - إن نقص - ، بخلاف نقص السعر فإنه لم يذهب به من المغصوب عين ولا معنى ، وههنا فوت معنى ، وهو إمكان الانتفاع به ، وهذا هو الموجب لنقص قيمته ، وهو حاصل من جهة الغاصب ، فينبغي أن يضمنه ، كما لو فوت بصره أو سمعه أو عقله ، أو فوت<sup>(٤)</sup> تركيب باب أو نحوه<sup>(٥)</sup> .

ومن غصب ثوباً فلبسه حتى نقص بلبسه نصف قيمته ، ثم غلت الثياب ، فعادت<sup>(٦)</sup> قيمته كما كانت ، مثل إن غصب ثوباً قيمته عشرة دراهم ، فنقصه لبسه حتى صارت قيمته خمسة دراهم ، ثم زادت قيمته فصارت عشرة ، رده وأرش نقصه ؛ لأن ما تلف قبل غلاء الثوب تثبت قيمته في الذمة ، فلا يتغير ذلك بغلاء الثوب ولا رخصه ، ولذلك لو رخصت الثياب ، فصارت قيمته ثلاثة ، لم يلزم الغاصب إلا خمسة مع رد الثوب .

ولو تلف الثوب كله وقيمته عشرة ، ثم غلت الثياب ، فصارت قيمة الثوب عشرين ، لم يلزمه إلا عشرة ؛ لأنها ثبتت في الذمة عشرة ، فلا تزداد بغلاء الثياب ولا تنقص برخصها .  
وإن لم يستعمله لكن أقام عنده مدة لمثلها أجرة ، ونقصت منه أجزاء ، كخمل المنشفة

(١) الرعاية الكبرى ٢/١٦٠/أ ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ، ينظر : الانصاف ٢٦٨/١٥ .

(٢) في أ ( الواجب و على ) .

(٣) ينظر : الهدايه ١٩٢/١ ، المستوعب ٣٧٧/٢ ، المغني ٣٨٥/٧ ، الكافي ٣٩١/٢ ، المقنع

٢٦٩/١٥ ، الشرح الكبير ٢٧٠/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦١/٢/أ ، الرعاية الصغرى ٥٢/ب ،

شرح الحارثي ١٠٣/ب ، المبدع ١٨٤/٥ ، الانصاف ٢٧٠/١٥ .

(٤) في المغني ٣٨٥/٧ ، والشرح الكبير ٢٧٠/١٥ ( فك ) .

(٥) ينظر : المغني ٣٨٥/٧ ، الشرح الكبير ٢٧٠/١٥ .

(٦) في س ( حتى عادت ) .



ونحوه، فعليه ضمان أجرته وأرش نقصه. وكذا إن ذهبت أجزاؤه باستعماله؛ لأن كل واحد منهما ينفرد بالإيجاب، فإذا اجتمعا وجبا، كما لو أقام في يده ثم تلف، والأجرة تجب في مقابلة ما يفوت من المنافع لا في مقابلة الأجزاء، ولذلك تجب [ظ/٤٧٥/أ] الأجرة وإن لم تفت الأجزاء.

وقيل: إن ذهبت أجزاؤه بالاستعمال، لم يجب إلا أكثر الأمرين من الأجر وأرش النقص؛ لأن ما نقص من الأجزاء في مقابلة الأجر<sup>(١)</sup> <sup>(٢)</sup>.  
وجوابه ما تقدم.

(و) الواجب على غاصب<sup>(٣)</sup> (في قن يابق) من غاصبه (ونحوه)، كمن يغصب <sup>يملك المغصوب منه قيمة</sup> <sup>المغصوب بقبضها ولا يملك الغاصب بذلك</sup> <sup>المغصوب بذلك</sup> جملاً، فيشرد منه، ويعجز عن رده، (قيمته) أي: المغصوب الآبق، أو الشارد لمالكه، للحيلولة، (ويملكها) أي: القيمة (مالكه) أي: المغصوب بقبضها، فيصح تصرفه فيها، كسائر أملاكه، من أجل الحيلولة، لا على سبيل العرض. ولهذا (لا) يملك (غاصب مغصوباً) أبق أو شرد (بدفعها) أي: دفع قيمته؛ لأنه لا يصح أن يملكه بالبيع، لعدم القدرة على تسليمه، فلا يصح أن يملكه بالتضمين، كالتالف. ولأنه ضمن ما تعذر عليه رده بخروجه عن يده، فلا يملكه بذلك، كما لو كان المغصوب الآبق أم ولد أو مُدَبَّرًا.  
وقال القاضي في التعليق ومن تبعه: «إن رب العين المغصوبة لا يملك القيمة، وإنما يباح له الانتفاع بها بإزاء مافاته من منافع العين المغصوبة»<sup>(٤)</sup>.  
وقال في التلخيص: «ولا يُجبر المالك على أخذها، ولا يصح الإبراء منها، ولا يتعلق الحق بالبدل فلا ينتقل إلى الذمة، وإنما يثبت<sup>(٥)</sup> جواز الأخذ [ب/١٣٧/أ] دفعاً للضرر، فتوقف<sup>(٦)</sup> على خيرته»<sup>(٧)</sup>. انتهى.  
وحيث تقرر أن الغاصب لا يملك المغصوب الآبق أو<sup>(٨)</sup> الشارد بدفع قيمته، (فتمت)

(١) في أ (الأجزاء).

(٢) ينظر: المغني ٣٨٦/٧، الشرح ٢٧٢/١٥.

(٣) في أ (الواجب وعلى غاصب) بزيادة الواو.

(٤) ينظر: الانصاف ٢٧٤/١٥.

(٥) في ف (ثبت).

(٦) في أ (فوقف).

(٧) ينظر: شرح الحارثي ١٠٤/أ، الانصاف ٢٧٤/١٥.

(٨) في أ (و).

قدر) عليه (ردّه) وجوباً بزيادته ؛ لأنها تابعة للأصل ، (وأخذها) أي : القيمة التي دفعها بعينها إن كانت باقية ؛ لأنه إنما وجب دفعها من أجل الحيلولة ، وقد زالت ، فيجب رد ما أخذ من أجلها .

قال في الانصاف : « ويرد زوائدها المتصلة من سمن ونحوه ، ولا يرد المنفصلة ، بلا نزاع »<sup>(١)</sup> . انتهى .

وقال المجد في شرح الهداية : « فصل ، قد ذكرنا أنه إذا غصب عبداً ، فأبق ، وضُمنه ، ثم رجع ، ردّه وأخذ القيمة بعينها إن كانت قائمة ، أو بدلها إن كانت تالفة ، وأنها إذا كانت قائمة ولها زيادة منفصلة ، كالولد والثمر ، لم يتبعها ، هذا قول أصحابنا والشافعي<sup>(٢)</sup> / [س/ ٢٥٤] . قال : وعندي أن هذا لا يتصور ؛ لأن الشجر والحيوان لا يكون أبداً في نفسه نفس القيمة الواجبة ، بل بدل عنها ، فصارت الشجرة أو الأمة أو البهيمة بدلاً عن القيمة الواجبة ، فإذا رجع المغصوب ، رد القيمة ، لا بدلها ولا ثمراته ، كمن باع سلعة بدراهم ، ثم أخذ عنها ذهباً أو سلعة ، ثم رد المبيع بالعيب ، فإنه يرجع بدراهم لا يبدلها » . انتهى . وهو كما قال .

وإلى حالة التلف أُشير في المتن بقوله :

(أو بدلها إن تلفت) ، وبدلها هو مثلها إن كانت من ذوات الأمثال ، أو قيمتها إن كانت من المتقومات .

(و) الواجب على<sup>(٣)</sup> غاصب (في عصير تخمر) عنده (مثله) ؛ لأنه بذهاب ماليته ما يجب بدلا عن العصير المغصوب إذا تخمر وكذا إذا انقلب خلا بتخميره قد صار في حكم التالف ، فوجب مثله كباقي المائعات .  
وقيل : قيمته<sup>(٤)</sup> .

واختلفت نسخ المقنع في ذلك ففي بعضها « فعليه مثله »<sup>(٥)</sup> وفي بعضها « فعليه

(١) الانصاف ٢٧٣/١٥ . وينظر : المستوعب ٣٧٧/٢ ، المغني ٤٠١/٧ ، الشرح الكبير ٢٧٣/١٥ ،

الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ب ، شرح الحارثي ١٠٤/ب ، الفروع ٥٠٨/٤ ، المبدع ١٨٤/٥ .

(٢) ينظر : المهذب ٣٦٩/١ ، روضة الطالبين ٢٧/٥ .

(٣) في أ ( الواجب ) ( و ) على غاصب .

(٤) ينظر : الهداية ١٩٥/١ ، المستوعب ٣٩١/٢ ، شرح الحارثي ١٠٥/ب ، الفروع ٥٠٩/٤ ،

المبدع ١٨٤/٥ ، الانصاف ٢٧٥/١٥ .

(٥) وهي التي عليها شرح الشارح ٢٧٥/١٥ ، وشرح الحارثي ١٠٥/ب ، وينظر : الانصاف

٢٧٥/١٥ ، وتصحيح الفروع ٥٠٩/٤ .

قيمته»<sup>(١)</sup>. قال الحارثي عن القول بوجوب القيمة : « وليس بالجيد »<sup>(٢)</sup>.

قال في الانصاف : « قلت : وهو بعيد جداً »<sup>(٣)</sup>. انتهى .

(ومتى انقلب<sup>(٤)</sup> خلاً) عنده (ردّه) إلى مالكة ؛ لأنه عين ماله ، (و) ردّ معه (أرش نقصه) إن نقصت قيمته خلاً عن قيمته عصيراً ؛ لأنه نقص حصل تحت يد الغاصب ، فضمنه كما لو كان جزءً منه ، و (كما لو نقص بلا تخمر) بأن صار ابتداءً خلاً ، وكما لو غصبت شابة فهرمت عنده ، فنقصت قيمتها بالهرم .

وفي عيون المسائل : « لا يلزمه قيمة العصير ؛ لأن الخل عينه ، كَحَمَلٍ صار كبشاً »<sup>(٥)</sup>.  
(و) متى رد الغاصب الخل وأرش نقص العصير - إن كان - ، (استرجع البذل) وهو مثل العصير الذي كان دفعه لمالكة ؛ لأن الخل عين العصير ، وقد وجب عليه رده بعود ماله بتخلله ، فكان له استرجاع ما أداه بدلاً عنه ، كما لو عجز عن رده ثم قدر عليه .  
ومن غصب صاعاً من<sup>(٦)</sup> عصير وغلاه حتى ذهب نصفه / [ظ/٤٧٥/ب] ، فإن لم تنقص قيمته ، فقليل : لا يضمن شيئاً ؛ لأن الذاهب منه أجزاء مائة ورطوبات لا قيمة لها<sup>(٧)</sup>.  
قال المجدد في شرح الهداية عقب حكايته هذا القول عن ابن سريج الشافعي<sup>(٨)</sup> <sup>(٩)</sup> :

(١) وهي في المقنع المطبوع مع الشرح والانصاف ٢٧٥/١٥ ، والمطبوع مع المبدع ١٨٤/٥ ،

والمطبوع مع حاشية الشيخ سليمان بن عبدالله ٢٥٠/٢ .

(٢) شرح الحارثي ١٠٥/ب ، وينظر : الانصاف ٢٧٦/١٥ .

(٣) الانصاف ٢٧٦/١٥ .

(٤) في ظ زيادة ( الخمر ) .

(٥) ينظر : الفروع ٥٠٩/٤ ، المبدع ١٨٤/٥ ، الانصاف ٢٧٧/١٥ .

(٦) ساقط من أ .

(٧) ينظر : المغني ٣٧٤/٧ ، الكافي ٣٩١/٢ ، الشرح الكبير ١٩٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢/ب ،

شرح الحارثي ٦٢/ب ، الفروع ٥٠٩/٤ ، المبدع ١٨٥/٥ ، الانصاف ٢٧٧/١٥ .

(٨) في أ ، ز ( ابن شريح ) وهو : أحمد بن عمر بن سريج البغدادي ، أبو العباس ، شيخ الشافعية في

عصره ، تولى القضاء بشيراز ، سمع الحسن بن محمد الزعفراني أبا داود السجستاني وغيرهم .

وممن روى عنه أبو القاسم الطبراني وأبو الوليد حسان بن محمد الفقيه وغيرهم ، وله مصنفات

كثيرة ، قيل : أنها أربعمئة مصنف منها : الرد على ابن داود في القياس ، والرد عليه في مسائل

اعترض بها الشافعي .

ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٠١/١٢ ، طبقات الشافعية للسبكي ٢١/٣ ، طبقات الشافعية للأسنوي

٢٠/٢ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٩٠/١ .

(٩) ينظر : الحاوي ٤٨٤/٨ ، المذهب ٣٦٩/١ ، فتح العزيز ٤٥٠/٥ .

« وهذا مذهب أصحابنا ، القاضي وابن عقيل » . انتهى .

وقيل : عليه مثل نقصه . قدمه في الفروع<sup>(١)</sup> ، وحكاه في الانصاف عن الأصحاب<sup>(٢)</sup> .

وكما لو كان زيتاً أو نحوه .

قال المجدد في مسألة الزيت : « لزمه نصف صاع مثله . هذا مذهب الشافعي<sup>(٣)</sup> ، ومذهبنا . قاله القاضي وابن عقيل . قال : ويتخرج أن يحتسب له بزيادة القيمة على رواية الجوزجاني<sup>(٤)</sup> » . انتهى .

وإن نقصت قيمة العصير أو الزيت بغليانه ، كان عليه أرش نقصه ، سواء قلنا : يلزمه مثل ما نقص من عينه أو لا .

ضمان منافع

(وما صحت إجارته من مغصوب ، و) من (مقبوض بعقد فاسد) ، كالعقار والسفن العين المغصوبة

والمقبوضة بعقد

فاسد

والرقيق والدواب ، (فعلى غاصب وقابض) بالعقد الفاسد (أجر مثله مدة مقامه بيده) .

والمراد بالعقد الفاسد هنا : ما يجب الضمان في صحيحه ، كالبيع والإجارة ، بخلاف عقود الأمانات ، كالوكالة والمضاربة والوديعة ، وعقود التبرعات ، كالهبة والوصية والصدقة ، فإنه لا يجب الضمان في صحيحها ، ولهذا يرجع من غرم بسبب ذلك شيئاً على الغاصب بما غرمه .

قال في الانصاف : « منافع المقبوض بعقد فاسد تضمن<sup>(٥)</sup> بالفوات والتفويت<sup>(٦)</sup> » . انتهى .

قال الشارح مشيراً إلى الغاصب : « سواء استوفى المنافع أو تركها تذهب ، هذا

(١) الفروع ٥٠٩/٤ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب .

(٢) الانصاف ٢٧٧/١٥ . وينظر : المغني ٣٧٥/٧ ، الكافي ٣٩١/٢ ، الشرح الكبير ١٩٤/١٥ ،

الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب ، شرح الحارثي ٦٢/ب ، المبدع ١٨٥/٥ .

(٣) ينظر : الأم ٢٥٤/٣ ، مختصر المزني ص ١١٨ ، الحاوي ٤٨٣/٨ ، المهذب ٣٦٩/١ ، فتح العزيز ٤٤٩/٥ .

(٤) والرواية المقصودة هنا - والله أعلم - هي ما رواه الجوزجاني فيمن غصب ثوباً فصبغه فزاد ، أن الغاصب شريك في الزيادة .

ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٨/١ ، الهداية ١٩٣/١ . وينظر في مسألة الزيت إذا غلاه فنقص : المغني ٣٧٥/٧ ، الكافي ٣٩١/٢ ، الشرح الكبير ١٩٤/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب ، شرح الحارثي ٦٢/أ .

(٥) في أ ، ز (يضمن) .

(٦) الانصاف ٢٨٠/١٥ .

المعروف في المذهب . نص عليه أحمد في رواية الأثرم<sup>(١)</sup> .

وقال الموفق في المقنع : « وعنه : التوقف عن ذلك . قال أبو بكر<sup>(٢)</sup> : هذا قول قديم رجع عنه<sup>(٣)</sup> . انتهى .

وقال في الفروع : « وما تصح إيجارته يلزمه أجره مثله / [١٣٨/أ] نص عليه في قضايا وفيها انتفاع . ونقل ابن الحكم : لا ، مطلقاً .

وظاهر المبهج التفرقة . واختاره بعضهم . وجعله شيخنا ظاهر ما نقل عنه .

نقل<sup>(٤)</sup> ابن منصور : إن زرع بلا إذن ، عليه<sup>(٥)</sup> أجره الأرض بقدر ما استغلها إلى رده أو إتلافه ورد قيمته .

وقيل : وبعدها مع بقاءه<sup>(٦)</sup> . انتهى .

فمراد صاحب الفروع بنقل ابن الحكم رواية التوقف المذكورة في المقنع ، لا أن هناك نص صريح في نفي إيجاب الأجرة كما هو ظاهر العبارة ؛ لأن الذي روي عن محمد بن الحكم عن أحمد فيمن غصب داراً فسكنها عشرين سنة : « لا اجترئ أن أقول عليه أجره سكنى » . وهذا يدل على توقفه على إيجاب الأجر .

واستدل أبو بكر على رجوعه عنه ، بأن ابن الحكم مات قبل الإمام بعشرين سنة<sup>(٧)</sup> .

قال الحارثي : « الاستدلال على الرجوع بتقديم وفاة محمد بن الحكم لا يصح ، فإن من تأخرت وفاته من الجائز أن يكون منهم من سمع قبل سماع محمد بن الحكم ، لاسيما أبو طالب ، فإنه قديم الصحبة لأحمد » . قال : « وأحسن منه التأنس بما روي أن ابن منصور

(١) الشرح الكبير ٢٧٧/١٥ وينظر : الروايتين والوجهين ٤١١/١ .

(٢) هو الخلال ينظر : الروايتين والوجهين ٤١١/١ ، الهداية ١٩٣/١ ، الانصاف ٢٨٠/١٥ .

(٣) المقنع ٢٧٧/١٥ ، وهذه الرواية هي رواية محمد بن الحكم ينظر : الروايتين والوجهين ٤١١/١ ، الهداية ١٩٣/١ . وستأتي .

(٤) في ف ( ونقل ) وفي الانصاف ( وقد نقل ) ٢٨٠/١٥ ، وكلاهما غير موجود في الفروع المطبوع ٥١٠/٤ .

(٥) في الانصاف ٢٨٠/١٥ ( فعليه ) وغير موجود في الفروع .

(٦) الفروع ٥١٠/٤ وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية إسحاق بن منصور ص ٢٦٥ - ٢٦٦ ، الروايتين والوجهين ٤١١/١ ، شرح الحارثي ١٠٦/أ .

(٧) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١١/١ ، الهداية ١٩٣/١ ، المستوعب ٣٨٢/٢ ، المقنع ٢٧٧/١٥ ، الشرح الكبير ٢٧٨/١٥ ، شرح الحارثي ١٠٦/ب ، المبدع ١٨٦/٥ ، الانصاف ٢٧٨/١٥ .

بلغه أن أحمد رجع عن بعض المسائل التي علقها ، فجمعها في جراب ، وحملها على ظهره وخرج إلى بغداد/ [س/٢٥٥] ، وعرض خطوط أحمد عليه في كل مسألة ، فأقر له بها ثانية ، فالظاهر أن ذلك كان بعد موت محمد بن الحكم ، وقبل وفاة أحمد بيسير ، وابن منصور ممن روى الضمان ، فيكون متأخراً عن رواية ابن الحكم<sup>(١)</sup> . انتهى .

واحتج من لم يوجب الأجر على الغاصب بقول النبي ﷺ : « الخراج بالضمان »<sup>(٢)</sup> . وضمان المغصوب على الغاصب . ولأنه استوفى منفعة بغير عقد ولا شبهة ملك ، أشبه مالمو زنا بامرأة مطاوعة .

ولنا : أن كل ما ضمنه بالإتلاف في العقد الفاسد ، جاز أن يضمه بمجرد التلف ، كالأعيان . ولأنه أتلف متقوماً ، فوجب ضمانه ، كالأعيان . أو يقال : مال متقوم مغصوب ، فوجب ضمانه ، كالعين .

(١) شرح الحارثي ١٠٦/ب - ١٠٧/أ ، ينظر : الانصاف ٢٧٩/١٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ٢٨٤/٣ ، كتاب البيوع ، باب : فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً ، رقم الحديث ٣٥٠٨ - ٣٥١٠ . والترمذي في سننه ٢٧٦/٢ ، أبواب البيوع ، باب : ما جاء فيمن اشترى العبد ويستغله ثم يجد به عيباً ، رقم الحديث ١٣٠٣ - ١٣٠٤ . والنسائي في السنن الكبرى ١١/٤ . كتاب البيوع . باب الخراج بالضمان برقم ٦٠٨١ . وفي المجتبى ٢٥٤/٧ ، كتاب البيوع ، باب الخراج بالضمان . وابن ماجه ٧٥٣/٢ ، كتاب التجارات ، باب : الخراج بالضمان ، رقم الحديث ٢٢٤٢ - ٢٢٤٣ . وأحمد في المسند ٤٩/٦ (٢٧٢/٤٠) برقم ٢٤٢٢٤ ، ٢٣٧/٦ (١٣٧/٤٣) برقم ٢٥٩٩٩ ، وعبد الرزاق ١٧٦/٨ ، رقم الحديث ١٤٧٧٧ ، وأبو داود الطيالسي في مسنده ٧٣/٣ . برقم ١٥٦٧ ، وأبو يعلى في مسنده ٣٠/٨ برقم ٤٥٣٧ ، ٥٥/٨ برقم ٤٥٧٥ ، ٨٢/٨ برقم ٤٦١٤ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٢١/٤ برقم ٥٥٥٦ ، وابن حبان (الإحسان) ٢٩٩/١١ برقم ٤٩٢٨ ، والدارقطني ٥٣/٣ . كتاب البيع . رقم الحديث ٢١٣ ، ٢١٤ ، والحاكم ١٥/٢ ، والبيهقي ٣٢١/٥ ، كتاب البيوع ، باب المشتري يجد بما اشتراه عيباً ويستغله زمنياً ، والبغوي في شرح السنة ١٦٢/٨ - ١٦٣ برقم ٢١١٨ - ٢١١٩ . وضعفه البخاري وأبو داود . ينظر : بلوغ المرام مع سبل السلام ٥٥/٣ والخطابي في معالم السنن ٧٧٩/٣ ، وضعفه أيضاً ابن حزم في المحلى ٥٦٦/٨ .

وصححه الترمذي ، الحاكم ووافقه الذهبي ، وصححه ابن خزيمة وابن حبان وابن القطان ، وابن الجارود . وحسنه البغوي في شرح السنة والألباني في إرواء الغليل ١٥٨/٥ .

وقال الباجي : ( هذا حديث قد أخذ به جماعة من الفقهاء وعملوا بمضمونه ، فاستغنى عن معرفة عدالة ناقله ، اهـ . المنتقى ٢٥١/٤ .

وأما الخبر فوارد في البيع ، ولا يدخل فيه الغاصب ؛ لأنه لا يجوز له الانتفاع بالمغصوب / [ظ/٤٧٦/أ] بالإجماع . ولا يشبه الزنا ؛ لأنها رضىت بإتلاف منافعها بغير عوض ، ولا عقد يقتضي العوض ، فكان بمنزلة من أعاره داره . ولو أكرهها عليه ، لزمه مهرها<sup>(١)</sup> .

وعلم مما تقدم ، أن مالا تصح إجارته لا يكون على غاصبه وقابضه بعقد فاسد عوض عن إقامته عنده ، فلو غصب إنسان طائراً يُقصد<sup>(٢)</sup> صوته ، ومكث عنده مدة ، ثم جاء صاحبه يطلبه ، لم يكن له سوى أخذه . وكذا لو غصب فحلاً من غنم أو نحوها ، وأقام عنده مدة يستطرقه ، ولم تنقص قيمته ، فإنه ليس عليه سوى رده .

(ومع عجز عن رد) لما تصح إجارته ، تلزم غاصبه أو قابضه بعقد فاسد أجرته (إلى) أجرته المغصوب إلى متى تلزم أو المقبوض أو المقبوض بعقد فاسد؟ وقت (أداء قيمته) ؛ لأن مالكة بقبض قيمته استحق الانتفاع ببذله الذي هو قيمته ، فلا يستحق الانتفاع به وببذله الذي قام مقامه .

وقيل : تجب لمالكة الأجرة إلى حين رده ؛ لأن العين باقية على ملكه ، والمنفعة له<sup>(٣)</sup> .

(ومع تلف) للمغصوب أو المقبوض بعقد فاسد ، (فإليه) أي : فإلى حين التلف تلزم أجرته للمالك ؛ لأنه من حين التلف لم تبق له منفعة حتى نوجب<sup>(٤)</sup> عليه ضمانها ، كما لو أتلفه إنسان من غير غصب أو قبض .

القول في التلف  
ووقته قول  
الغاصب  
والقابض

ويقبل قول غاصبه وقابضه في تلفه .

قال في الفروع : « في الأصح ، فيطالبه مالكة ببذله .

وقيل : لا ؛ لأنه لا يدعيه<sup>(٥)</sup> .

(و) كذا (يقبل قوله في وقته) أي : وقت التلف لما تصح إجارته لتسقط عنه الأجرة من ذلك الوقت يمينه فيهما<sup>(٦)</sup> ؛ لأنه منكر والقول قول المنكر .

(١) ينظر : المغني ٤١٨/٧ ، الشرح ٢٧٨/١٥ .

(٢) في أ ، ز ( بقصد ) .

(٣) ينظر : المقنع ٢٨٠/١٥ ، الشرح ٢٨١/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٠/٢ ، أ ، شرح الحارثي ١٠٨/

أ ، الفروع ٥١٠/٤ ، المبدع ١٨٦/٥ ، الانصاف ٢٨١/١٥ .

(٤) في أ ، ظ ، س ( توجب ) ، وفي ف ( يوجب ) .

(٥) الفروع ٥٠٨/٤ ، وينظر : المغني ٤٢١/٧ ، الكافي ٤١٣/٢ ، الشرح ٢٩٣/١٥ ، شرح الحارثي

١١٧/أ .

(٦) في أ ، ظ ، ز ( فيها ) .

(والا) أي : وإن لم تصح إجارة المغصوب والمقبوض بعقد فاسد ، (فلا) يلزم غاصبه ولا قابضه بعقد فاسد أجرة له ، وذلك (كغنم وشجر وطيور) ، ولو قصد صوتهما ، (ونحوها) كشمع وكل مطعوم ومشروب (مما لا منافع لها يستحق بها عوض) غالباً ، فلا يردُّ عليه صحة استئجار الغنم لدياس الزرع ، والشجر للنشر ، لندرة ذلك .

ومن غصب جارية ومضى عليها عنده زمن ، ولم يطأها ، لم يلزمه مهرها ؛ لأن منفعة البضع لا تقدر بزمن فيتلّفها مضي الزمان ، بخلاف غيرها من المنافع . ولأنها لا تضمن إلا بالاستيفاء ، بدليل أن من فارق قبل دخول في نكاح فاسد ، لا يجب عليه شيء .

(ويلزم) / [١٣٨/أ/ب] غاصباً وقابضاً بعقد فاسد (في قن ذي صنائع) أي : يحسن أكثر من صنعة ، إذا أقام زمناً لمثله أجرة عنده (أجرة أعلاها) أي : أعلى الصنائع التي يحسنها (فقط) ؛ لأنه لا يمكن الانتفاع به في صنعتين معاً في آن واحد . ولأن غاية ما يحصل لسيده به من النفع أن يستعمله في أعلى ما يحسنه من الصنائع ، فكان له قيمة منفعة في تلك الصنعة - والله أعلم - .



## ( فصل ) في حكم تصرفات الغاصب وغير ذلك

( وحرّم تصرف غاصب ) ، وكذا غيره ممن يعلم الحال ( في مغبوب بما ) أي : حرمة تصرف الغاصب بالمغبوب بفعل ( ليس له حكم من صحة وفساد ) أي : بما لا يوصف بصحة ولا بفساد ، ( كإتلاف ) للمغبوب ، ( واستعمال ) له ، ( كلبس ونحوه ) ، كاستخدام ، وكذب المغبوب بآلة مغبوبة . ولا يحرم بذلك المأكل على الأصح . وسيأتي ذكر الخلاف في ذلك في باب الزكاة - إن شاء الله تعالى - .

( وكذا ) أي : وكما يحرم تصرف الغاصب في المغبوب بما ليس له حكم من صحة وفساد ، يحرم ( بماله حكم ) أي : بما يوصف بأنه صحيح تارة ، وفساد أخرى<sup>(١)</sup> ، وذلك ( كعبادة ) بأن يتوضأ بالماء المغبوب ، أو يتيمم بالتراب [ المغبوب ]<sup>(٢)</sup> ، أو يصلي في الثوب المغبوب ، أو في الدار المغبوبة ، أو يخرج الزكاة من المال المغبوب ، أو يحج منه ، ونحو ذلك ، بخلاف عبادة لا تحتاج<sup>(٣)</sup> إلى شيء من نحو ذلك ، كالصوم والذكر والاعتقاد ، فإنها لا مدخل لها في باب الغصب . ( وكعقد ) كما لو باع المغبوب ، أو أجره أو أعاره أو وهبه . ( ولا يصحان ) / [ ظ/٤٧٦/ب ] أي : عبادة [ س/٢٥٦ ] الغاصب على الوجه المذكور ، ولا عقده ، فيكونان باطلين مطلقاً على الصحيح .

قال في الفروع في كتاب البيع : « اختاره الأكثر »<sup>(٤)</sup> .

وعنه : أنها صحيحة<sup>(٥)</sup> .

قال الشارح : « وهذا ينبغي أن يتقيد في العقود بما لم يبطله المالك ، فأما إن اختار المالك إبطاله فأخذ المعقود عليه ، فلا نعلم فيه خلافاً .

وأما ما لم يدركه المالك فوجه التصحيح فيه أن الغاصب تطول مدته ، وتكثر تصرفاته ، ففي القضاء بطلانها ضرر كثير ، وربما عاد الضرر على المالك ، فإن الحكم بصحتها

(١) في أ ( الأخرى ) .

(٢) ساقط من ظ و س .

(٣) في أ ، س ، ف ، ز ( يحتاج ) .

(٤) الفروع ٣٦/٤ ، وينظر : الهداية ١٩٦/١ ، المغني ٣٩٩/٧ ، المقنع ٢٨٢/١٥ ، الشرح الكبير

٢٨٢/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٣/٢ / أ ، شرح الحارثي ١٠٨/أ - ب ، ١١١/أ ، القواعد

ص ٤٥٤ ، المبدع ١٨٧/٥ ، الانصاف ٢٨٢/١٥ .

(٥) ينظر : الهداية ١٩٦/١ . وينظر ما سبق .

يقتضي كون الربح للمالك، والعوض بنمائه وزيادته [له<sup>(١)</sup>]، والحكم بطلانها يمنع ذلك<sup>(٢)</sup>. انتهى.

وعنه: أن تصرفاته بالعقود موقوفة على إجازة المالك<sup>(٣)</sup>.

إذا اتجر (وإن اتجر) غاصب (بعين مغصوب، أو) عين (ثمنه) بأن اشترى بذلك وباع (المغصوب أو بئمه أو بئمه) (فالمربح وما اشتراه، ولو) كان الثمن الذي اشتراه به (في ذمته بنية نقده) أي: بنية أن ينقد البائع عين المغصوب أو ثمنه، (ثم نقده) إياه، يكونان (لمالك) دون غاصب.

وظاهره سواء قلنا: بصحة الشراء أو ببطلانه، لإطلاق الأكثر. وهو ظاهر ما قدمه في الفروع، وعبارته: «ولو اتجر بالنقد، فربح له لربه. نقله الجماعة، واحتج بخبر عروة بن الجعد<sup>(٤)</sup>».

قال جماعة منهم صاحب الفنون والترغيب: إن صح الشراء.

نقل حرب في خبر عروة: إنما جاز؛ لأن النبي ﷺ جوزه له.

وعنه: يتصدق به.

وكذا إن اشترى في ذمته [وقال صاحب<sup>(٥)</sup> المحرر: «بنية نقده»].

وعنه: ربحه له، وله الوطاء. نقله المروذي.

فعلى هذا من أراد التخلص من شبهة بيده اشترى في ذمته ثم نقدها<sup>(٦)</sup>.

(١) زيادة من الشرح الكبير ٨٢/١٥، ساقط من جميع النسخ.

(٢) الشرح الكبير ٢٨٢/١٥ وينظر: المغني ٣٩٩/٧.

(٣) ينظر: المغني ٣٩٩/٧، الشرح الكبير ٢٨٢/١٥، الفروع ٣٦/٤، الانصاف ٢٨٢/١٥.

(٤) ونصه: أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له شاتين، فباع إحدهما بدينار، وجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى التراب لربح فيه.

أخرجه البخاري ١٣٣٢/٣، كتاب المناقب، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية،

فأراهم انشقاق القمر، رقم الحديث ٣٤٤٣.

وعروة بن الجعد البارق، وقيل: ابن أبي الجعد، صحح ذلك ابن المديني، روى عنه الشعبي

وسماك بن حرب وغيرهم، ولأه عمر قضاء الكوفة.

ينظر: الاستيعاب ١٧٥/٣، الاصابة ٤١٤/٦، تهذيب التهذيب ١٦١/٧.

(٥) ليست في الفروع ٥١٣/٤.

(٦) ساقط من س و ظ.

وقاله القاضي وابن عقيل . وذكره عن أحمد<sup>(١)</sup> . انتهى .

أما كون الربح للمالك في صورة الشراء بعين المغصوب ، فلأنه نماء ملكه .

وأما<sup>(٢)</sup> كونه للمالك في صورة الشراء في الذمة ، فلأن نية نقد المغصوب قامت مقام الشراء بعينه . ولأنه يلزم من القول بأنه للغاصب ، بأن يتخذ ذلك طريقاً إلى تملك ربح مال الغير بغصبه ، ودفعه ثمناً عما يشتريه في ذمته . ولأنه حيث<sup>(٣)</sup> تعين<sup>(٤)</sup> جعل الربح للغاصب أو المالك ، كان المالك أولى ؛ لأنه في مقابلة نفع ماله الذي فاته .

وعنه : فيما إذا اشترى في ذمته ثم نقدها ، أن الربح للمشتري ، ويكون عليه بدل المغصوب<sup>(٥)</sup> .

وعنه : يتصدق به<sup>(٦)</sup> . نقلها الشريف<sup>(٧)</sup> ، لوقوع الخلاف فيها<sup>(٨)</sup> .

(١) الفروع ٥١٣/٤ ، وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٩٨٣/٣ ، ٩٩٤/٣ ، ومسائل صالح ٢٨٧/١ ، الإرشاد ص ٢٥٨ ، الروايتين والوجهين ٤١٥/١ ، الهدايه ١٩٤/١ ، المستوعب ٣٨٣/٢ ، المغني ٣٩٩/٧ ، الكافي ٣٩٣/٢ ، المقنع ٢٨٦/١٥ ، البلغة ص ٢٥٩ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٨٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب ، شرح الحارثي ١١٢/ب ، المبدع ١٨٧/٥ ، الانصاف ٢٨٦/١٥ .

(٢) في أ ( وإنما ) .

(٣) في ف ( حين ) .

(٤) في أ و ز ( تغير ) .

(٥) ينظر : الهدايه ١٩٤/١ ، المستوعب ٣٨٣/٢ ، المغني ٤٠٠/٧ ، الكافي ٣٩٤/٢ ، المقنع ٢٨٧/١٥ ، البلغة ص ٢٥٩ ، المحرر ٣٦٢/١ ، الشرح الكبير ٢٨٧/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب ، شرح الحارثي ١١٣/ب ، الفروع ٥١٣/٥ ، المبدع ١٨٧/٥ ، الانصاف ٢٨٨/١٥ .

(٦) ينظر : الروايتين والوجهين ٤١٥/١ ، المغني ٣٩٩/٧ ، الشرح الكبير ٢٨٦/١٥ ، الرعاية الكبرى ١٦٢/٢ ب ، شرح الحارثي ١١٣/أ ، الفروع ٥١٣/٤ ، القواعد ص ٢٢٦ ق ٩٣ ، المبدع ١٨٧/٥ ، الانصاف ٢٨٧/١٥ .

(٧) عبد الخالق بن عيسى بن أحمد بن محمد بن بني العباس بن عبد المطلب ، الشريف أبو جعفر الهاشمي العباسي ، ( ٤١١ - ٤٧٠ هـ ) إمام الحنابلة في عصره ، كان فقيهاً عالماً ورعاً عابداً قوالاً بالحق ، من مصنفاته : رؤوس المسائل .

ينظر : طبقات الحنابلة ٢٣٧/٢ ، وسير أعلام النبلاء ٥٤٦/١٨ ، ذيل طبقات الحنابلة ١٥/١ ، المقصد الأرشد ١٤٤/١ ، المنهج الأحمد ٣٨٨/٢ .

(٨) ينظر : المغني ٣٩٩/٧ ، الشرح الكبير ٢٨٦/١٥ ، المبدع ١٨٧/٥ .

وقولي : « بنية نقده » تبعت فيه صاحب المحرر<sup>(١)</sup> والوجيز<sup>(٢)</sup> والمنور<sup>(٣)</sup> وصاحب التذكرة<sup>(٤)</sup> ، لما ظهر لي أنه مراد من أطلق .

ومما يوضح ذلك أن الشارح نقل هذه العبارة عن / [١٣٩/أ] صاحب المحرر في معرض الاستدلال للمذهب ، ولم يُعهد له نقلٌ عنه في غير هذه المسألة ، فإنه ذكر في المسألة احتمالين ، ثم قال عن الثاني الذي هو المذهب : « وهذا هو المشهور في المذهب . قال صاحب المحرر : « إذا اشترى في ذمته بنية نقدها »<sup>(٥)</sup> . فقوله : قال صاحب المحرر كذا ، يدل على اعتباره عنده ؛ لأنه إذا اشترى لنفسه شيئاً في ذمته ، ولم ينو إقباض ثمنه من المال المغصوب ، كان بمثابة من اشترى شيئاً بدينار في ذمته ، ثم باع ذلك الشيء بربح ، ثم غصب ديناراً وأقبضه عما استحق في ذمته قبل غصبه ، وغاية ذلك ، أن الإقباض غير مبرئ لفساده ، أشبه ماله دفعه عن بدل قرض في ذمته .

وظاهر ما تقدم ، صحة شراء الغاصب في ذمته .

قال في الانصاف : « وصحة العقد نص عليها في رواية المروزي .

وحكى القاضي في التعليق الكبير وجهاً : « يكون العقد موقوفاً على إجازة المالك ، إن أجازته صح ، وإلا بطل » . قال : « وهو أصح ما يقال في المسألة » .

قال الحارثي : « وهو مأخوذ من مثله في مسألة الفضولي . قال : وهو مشكل ، إذ كيف

يقف تصرف الإنسان / [ظ/٤٧٧] لنفسه على إجازة غيره ؟ »<sup>(٦)</sup> . انتهى .

إذا اتجر المودع  
بالوديعة بغير  
إذن المالك

ولو اتجر مودع بالوديعة ، فالربح لمالكها .

قال في الانصاف : « على الصحيح من المذهب ، ونص عليه في رواية الجماعة .

ونقل حنبل : ليس لواحد منهما ، ويتصدق به .

قال الحارثي : « وهذا من أحمد مقتضى لبطلان العقد ، وذلك وفق المذهب المختار في

تصرف الغاصب ، وهو قوي »<sup>(٧)</sup> . انتهى .

(١) المحرر ١/٣٦٢ .

(٢) الوجيز ١٠٤/ب .

(٣) المنور ص ٨٢ .

(٤) ينظر : الانصاف ١٥/٢٨٨ .

(٥) الشرح الكبير ١٥/٢٨٧ - ٢٨٨ .

(٦) الانصاف ١٥/٢٨٧ . وينظر : شرح الحارثي ١١٣/أ . والفضولي : هو من تصرف في حق غيره

بلا إذن شرعي . ينظر : معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٦٩ .

(٧) الانصاف ١٥/٢٨٩ وفيه ( وهو أقوى ) . وينظر : مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله

٣/٩٨٣ ، ورواية ابنه صالح ٢/٤٥٤ ، ٣/٢٤٦ ورواية إسحاق بن منصور ص ٢٦٩ ، والروايتين

ولو قارض بالمغضوب أو الوديعة ، بأن أعطى ذلك الغاصب أو المودع لمن يعمل فيه بجزء من ربحه ، فالربح على ما تقدم ، ولا شيء لعامل علم الحال ، وإن جهله ، فله مطالبة الغاصب أو المودع بأجرة مثله .

اختلاف المالك  
مع الغاصب

(وإن اختلفا) أي : الغاصب والمالك (في قيمة مغضوب) تلف ، (أو قدره ، أو حدوث عيبه ، أو صناعة فيه) بأن قال المالك : كان العبد الذي غصبته وتلف عندك كاتباً . فقال الغاصب : لم يكن كاتباً . (أو) اختلفا في (ملك ثوب) عليه ، (أو) ملك (سرج عليه) أي : على الحيوان المغضوب ، ولا بينة للمالك بما ينكره غاصب في جميع ما ذكر ، (فقول غاصب) يمينه ؛ لأنه منكر ، فلم يلزمه شيء لم تقم به عليه حجة . وكما لو ادعى عليه بدين وأنكر بعضه . ولأن الأصل براءة الذمة في الزائد ، وعدم الصناعة في المغضوب ، وملك الثوب أو السرج أو نحوهما لمن هو بيده .

(و) إن اختلفا (في رده) أي : رد المغضوب إلى مالكة ، (أو) في وجود (عيب به) ، كما لو قال الغاصب : كان يبول في الفراش ، أو كانت به سَلْعَةٌ ، أو كانت إبهامه مقطوعة ، أو نحو ذلك / [س/٢٥٧] ، (فقول مالك) يمينه على نفي ذلك ؛ لأن الأصل عدم الرد والعيب . وإن اتفقا على أنه كان به عيب ، أو قامت به بينة ، وقال الغاصب : غصبته وبه العيب . وقال المالك : بل حدث عندك . فالقول قول الغاصب يمينه ؛ لأنه غارم ، والظاهر أن صفة المغضوب لم تتغير .

وفيه وجّه : قول المالك<sup>(١)</sup> .

من كان بيده  
غصوب أو  
رهون أو أمانات  
لا يعرف  
أربابها ، كيف  
يتصرف بها؟  
وما يترتب على  
ذلك

(ومن) أي : وأي إنسان (بيده غصوب) لا يعرف أربابها . ونقل الأثرم وغيره : أو علم رب المغضوب الذي بيده ، ويشق دفعه إليه ، وهو يسير ، كحبه<sup>(٢)</sup> . (أو) كان بيده (رهون) لا يعرف أربابها . ونقل أبو الحارث : أو علم المرتهن رب يتصرف بها؟ الرهن<sup>(٣)</sup> ، لكنه آيس منه<sup>(٤)</sup> .

= والوجهين ٤١٥/١ ، المغني ٣٩٩/٧ ، الشرح ٢٨٦/١٥ ، شرح الحارثي ١١٤/أ - ب ، الفروع ٥١٣/٤ ، القواعد ص ٢٢٦ ق ٩٣ ، المبدع ١٨٧/٥ .

(١) ينظر : الشرح الكبير ٢٩٢/١٥ ، شرح الحارثي ١١٧/أ ، المبدع ١٨٨/٥ ، والانصاف ٢٩٢/١٥ .  
(٢) ينظر : شرح الحارثي ١١٨/أ ، الفروع ٥١٣/٤ ، المبدع ١٨٩/٥ ، الانصاف ٣٩٥/١٥ .  
(٣) في س (المال) .

(٤) ينظر : الروايتين والوجهين ٣٧٠/١ ، المغني ٥٣٤/٦ ، الشرح الكبير ٥٢٨/١٢ ، شرح الحارثي ١١٩/ب ، الفروع ٢٣٤/٤ ، القواعد ص ٤٢٠ ق ٩٧ ، المبدع ٢٤٧/٤ ، الانصاف ٥٢٨/١٢ ، ٢٩٥/١٥٠ .

(أو) كان بيده (أمانات) ، كالودائع (لا يعرف أربابها) ، أو عرفهم ولكنهم فقدوا وليس لهم ورثه ، (فسلمها) أي : سلم ما بيده مما تقدم ذكره (إلى حاكم . ويلزمه) أي : ويلزم الحاكم (قبولها ، برئ) من كانت عنده بتسليمها للحاكم (من عهدها) ؛ لأن قبض الحاكم لها قائم مقام قبض أربابها .

(وله) أي : ولمن بيده هذه الأشياء المذكورة إن لم يدفعها إلى الحاكم (الصدقة بها) . ونقل المروذي : « على فقراء مكانه » . أي : مكان الغصب إن عرفه ؛ لأن دية قتيل يوجد عليهم<sup>(١)</sup> .

ونقل صالح : « أو بالقيمة »<sup>(٢)</sup> .

وله شراء عرض بنقد ، ولا يجوز في ذلك محاباة قريب / [١٣٩/أ] أو غيره نصاً<sup>(٣)</sup> .

وظاهر نقل حرب في محاباة غير القريب : الكراهة<sup>(٤)</sup> .

قال في الفروع : « وهو ظاهر كلامهم في غير موضع »<sup>(٥)</sup> .

(عنهم) أي : عن أربابها بدون إذن حاكم .

قال ابن رجب : « قولاً واحداً على أصح الطريقتين .

وعلى الثانية فيه روايتان ، وهي طريقة القاضي في كتاب الروايتين ، وفي موضع من المجرد ، وجزم في موضع آخر منه بتوقف التصرف على إذن الحاكم والأولى أصح<sup>(٦)</sup> . انتهى .

ثم قال عقب مسألة الغصب : « وكذلك حكم المسروق ونحوه . نص عليه »<sup>(٧)</sup> .

وكلامه<sup>(٨)</sup> المنقول أولاً فيما هو أعم .

(بشرط ضمانها) لأربابها ؛ لأن الصدقة بدون الضمان إضاعة لمال المالك لا على

وجه بدل ، وهو غير جائز .

(١) ينظر : شرح الحارثي ١٢٠/ب ، الفروع ٥١٣/٤ ، القواعد ص ٢١١ ق ٩٧ ، المبدع ١٨٩/٥ ، الانصاف ٢٩٤/١٥ .

(٢) ينظر : شرح الحارثي ١١٨/أ ، الفروع ١١٣/٤ ، القواعد ص ٢٤١ ق ٩٧ ، الانصاف ٢٩٤/١٥ .

(٣) ينظر : شرح الحارثي ١٢١/أ ، الفروع ٥١٣/٤ ، الانصاف ٢٩٤/١٥ .

(٤) ينظر الفروع ٥١٣/٤ ، الانصاف ٢٩٤/١٥ .

(٥) الفروع ٥١٣/٤ .

(٦) القواعد ص ٢٣٩ ق ٩٧ ، وينظر : الروايتين والوجهين ٣٧١/١ .

(٧) القواعد ص ٢٤١ ق ٩٧ .

(٨) في أ ( وكلام ) .

ونقل المروزي: « تعجبني الصدقة به »<sup>(١)</sup>.

وفي الغنية: « عليه ذلك »<sup>(٢)</sup>.

والمذهب: أنه مخير بين أن يدفعه للحاكم، أو يتصدق به بشرط الضمان / [ظ/٤٧٧/ب].

(كلقطة) حرم التقاطها.

(ويسقط عنه) أي: عن الغاصب أو السارق (أثم الغصب) أو السرقة؛ لأنه معذور بعجزه عن الرد لجعله بالمالك، فإذا تصدق بها عن أربابها، كان ثوابها لهم. ولأن في الصدقة جمعاً بين مصلحة الغاصب ونحوه بتبرئة ذمته، ومصلحة المالك بتحصيل الثواب له. ولأن قضاء الحقوق في الآخرة بالحسنات وحمل السيئات، فإذا طلب ممن بيده شيء عوضه أحالهم بثواب الصدقة.

وإذا تصدق بالمال من كان بيده، ثم حضر المالك، خيّر بين الأجر، وبين الأخذ من المتصدق، فإن اختار الأجر فذاك، وإن اختار الأخذ فله ذلك، والأجر للغارم. نص عليه في الرهن. قاله الحارثي<sup>(٣)</sup>.

قال في الفروع: « ولم يذكر أصحابنا غير الصدقة. ونقل إبراهيم بن هانئ<sup>(٤)</sup>: « يتصدق أو يشتري به كراعاً وسلاحاً يوقف. هو مصلحة للمسلمين ». وسأله جعفر عمن بيده أرض أو كرم ليس أصله طيباً ولا يعرف ربه، قال: « يوقفه على المساكين ». وسأله المروزي عمن مات وكان يدخل في أمور تكرهه، فيريد بعض ولده التنزه، فقال: « إذا وقفها على المساكين، فأى شيء بقي عليه؟ واستحسن أن يوقفها على المساكين<sup>(٥)</sup>. ويتوجه: على أفضل البر »<sup>(٦)</sup>. انتهى.

(وليس له) أي: وليس لمن قلنا: أن له أن يتصدق بالأشياء التي في يده عن أربابها،

(١) الورع ص ١٤٧، وينظر: شرح الحارثي ١١٨/ب، الفروع ٥١٢/٤، الانصاف ٢٩٤/١٥.

(٢) الغنية ١٧٥/١، وينظر: الفروع ٥١٣/٤، المبدع ١٨٩/٥، الانصاف ٢٩٤/١٥.

(٣) شرح الحارثي ١٢١/ب، وينظر: الإنصاف ٢٩٧/١٥.

(٤) إبراهيم بن هانئ، أبو إسحاق النيسابوري، كان ورعاً صالحاً صبوراً على الفقر، نقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة، وقد اختفى الإمام أحمد في داره ثلاثة أيام في زمن الواثق، توفي سنة ٢٦٥هـ.

ينظر: طبقات الحنابلة ٩٧/١، سير أعلام النبلاء ١٧/١٣، المنهج الأحمد ٢٤٨/١.

(٥) في ظ، س، ز، ف (المسلمين).

(٦) الفروع ٥١٣/٤. وينظر: الورع للمروزي ص ١٤٧-١٤٨، شرح الحارثي ١٢٠/ب.

(التوسع بشيء منها ، وإن) كان (فقيراً) أي : من أهل الصدقة . نص عليه<sup>(١)</sup> .

فائدة : قال ابن رجب في القاعدة السابعة والتسعين - بعد ذكر مسألة التصديق بالغصب التي جهل رُبُّها - : « تنبيهان : -

أحدهما : الديون المستحقة ، كالأعيان يتصدق بها عن مستحقيها . نص عليه . مع أنه نص على أن من قال لغريمه : تصدق عني بدينني الذي عليك : لم يبرأ بالصدقة عنه . ولو وكله في قبضه من نفسه ، حيث لم يتعين المدفوع ملكاً له ، فإن الدين لا يتعين ملكه فيه بدون قبضه أو قبض وكيله .

وفرق القاضي في خلافه<sup>(٢)</sup> بين أن يكون المأمور بالدفع إليه معيناً أو غير معين ، فإن كان معيناً برئ بالدفع إليه كالوكيل . وخرج في المجرد المسألة على بيع الوكيل من نفسه ، نظراً إلى أن العلة هي القبض من نفسه ، حيث وكله المالك في التعيين والقبض . وقد أطلق ههنا جواز الصدقة عنه ، فيما أن يكون هذا رواية ثانية بالجواز مطلقاً ، أو محمولاً على حالة تعذر وجود المالك أو وكيله وهو الأقرب<sup>(٣)</sup> .

وكذلك نص في رواية أبي طالب فيمن عليه دين لرجل ، وقد مات وعليه ديون للناس ، يقضي عنه دينه بالدين الذي عليه ، أنه يبرأ [ به ]<sup>(٤)</sup> في الباطن .

والثاني : إذا أراد من بيده عين جهل مالكة أن يملكها ، ويتصدق بقيمتها عن مالك . فنقل صالح/ [س/ ٢٥٨] عن أبيه الجواز فيمن اشترى آجراً ، وعلم أن البائع باعه مالا يملك ولا يعرف له أرباب : « أرجو إن أخرج قيمة الآجر فتصدق به أن ينجو من إثمه » .

وقد يتخرج فيه خلاف من جواز شراء الوكيل من نفسه ، ويشهد له اختلاف الرواية عنه فيمن له دين وعنده به رهن ، وانقطع خبر صاحبه ، وباعه ، هل له أن يستوفي دينه منه ويتصدق بالفاضل ، أم يتصدق به كله ؟ على روايتين ؛ لأن فيه استيفاء للحق بنفسه من تحت يده .

واختار ابن عقيل جوازه مطلقاً . وخرجه من بيع الوكيل من نفسه ومن مواضع أخر<sup>(٥)</sup> . انتهى .

(١) ينظر : المبدع ١٨٩/٥ ، الانصاف ٢٩٥/١٥ .

(٢) في س ( كلامه ) .

(٣) في أ ( أقرب ) .

(٤) ساقط من أ و س .

(٥) القواعد ص ٢٤١ ق ٩٧ . وينظر الروايتين والوجهين ٣٧٠/١ ، المغني ٥٣٥/٦ ، الشرح الكبير

٥٢٨/١٢ ، شرح الحارثي ١١٨/ب ، ١١٩/أ - ب .



(ومن لم يقدر على أن يأكل من (مباح) بأن عُذِمَ المباح ، (لم) [١/٤٠] يأكل من حرام ما ) أي : شيئاً (له غنية عنه ، كحلواء ونحوها) كفاكهة .

قال في الفروع : « وإن لم يبق درهم مباح ، ففي النواذر : يأكل عاداته ، لا ماله عنه غنية ، كحلواء وفاكهة » واقتصر عليه<sup>(١)</sup> .

ولعل وجه ذلك : أنه لما لم يقدر على غيره ، أبيع له الأكل منه بقدر الحاجة فقط ، إذ لا داعي إلى الزيادة . والله أعلم / [ظ/٤٧٨] .

(ولو نوى) إنسان (جَحَدَ ما بيده من ذلك) أي : من الغصب<sup>(٢)</sup> أو الأمانات أو مافي معناهما ، (أو) نوى جَحَدَ (حق) أي : دين (عليه في حياة ربه) أي : رب ما نوى جحده ، (فتوابه له) أي : لربه ؛ لأن نية جحده قائمة مقام إتلافه إذاً ، فكأنه لم ينتقل لورثة ربه بموته ، فكان ثوابه له . (وإلا) أي : وإن لم ينو جحده حتى مات ربه ، (ف) ثوابه (لورثته) . نقله ابن الحكم<sup>(٣)</sup> ؛ لأنه إنما عدم عليهم .

(ولو ندم) غاصب على فعله ، وقد مات المغصوب عنه ، (ورد ما غصبه على الورثة ، برئ من إثمهم) أي : إثم المال المغصوب ؛ لأنه وصل إلى مستحقه ، (لا من إثم الغصب) . قال في الفروع : « نقله حرب . وعند شيخنا له مطالبته لتفويته الانتفاع به حياته ، كما لو مات الغاصب فردّه وارثه . [و] »<sup>(٤)</sup> نقله حنبل .

قال شيخنا : « ولو حبسه عنه<sup>(٥)</sup> وقت حاجته ، كمدة شبابه ، ثم رده في مشيئه ، فتفويت تلك المنفعة ظلم يفتقر إلى جزاء » . وقال ابن عقيل ، وأظن القاضي - أيضاً - : « معنى رواية حرب ، وبريء من إثم ذلك » ، بريء من إثم الغصب ، وبقي إثم ما أدخل على قلب مالكة من ألم الغصب ، ومضرة المنع من ملكه مدة حياته ، فلا يزول إثم ذلك إلا بالتوبة .

وذكر أبو يعلى الصغير : أن بالضمان والقضاء بلا توبة يزول حق الآدمي ، ويبقى مجرد حق الله .

نقل عبدالله فيمن أدان على أن يؤديه فعجز : « هذا أسهل من الذي اختان ، وإن مات على عدمه ، فهذا واجب عليه » .

(١) الفروع ٥١٤/٤ .

(٢) في س ، ز (المغصوب) ، وفي ف (الغصبوبات) .

(٣) ينظر : شرح الحارثي ١٢١/أ ، الفروع ٤٢٦/٤ .

(٤) زيادة ليست موجودة في الفروع ٤٢٦/٤ .

(٥) في أ ، ز (عند) .

قال شيخنا: «يرجى أن يقضيه الله تعالى عنه». وقال جده: «لا يطالب به في الدنيا ولا في الآخرة». وقاله أبو يعلى الصغير بما يقتضيه أنه [محل] <sup>(١)</sup> وفاق <sup>(٢)</sup>. انتهى.

(ولو) مات الغاصب والمغصوب عنده، ثم (رده ورثة غاصب) إلى ورثة المغصوب منه، (فلمغصوب منه مطالبته) أي: أن يطالب الغاصب بما غصبه منه (في الآخرة)؛ لأن المظالم لو انتقلت لما استقر لمظلوم حق في الآخرة. ولأنها ظلامة عليه، قد مات ولم يتحلل منها برد ولا تبرئة، فلم تسقط عنه برده لغيره لها إلى غير المظلوم، أشبه مالهو جهل ورثة الغاصب المغصوب منه، فتصدقوا بالغصب على أجنبي. والله أعلم.

(١) ساقط من ف والفروع ٤/٤٢٧.

(٢) الفروع ٤/٤٢٦ - ٤٢٧، وينظر: مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ٣/٩٩٢، شرح

الحارثي ١٢٠/أ، الاختيارات ص ١٦٦.